

مكتبة
مجمع محمد بن عبد الله
الأستاذ بجامعة أمم القويت
سابقاً

الكواكب الدرية في فقه المالكية

الجزء الرابع

الطبعة التاسعة

جميع الحقوق محفوظة

الناشر

المكتبة الأزهرية للتراث
٩ درب الامراء خلف الجامع الأزهر الشريف
٥١٢٠٨٤٧ ن

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله رب العالمين ، شرع للناس عبادة تستنير قلوبهم وتصفو
أرواحهم وتنطق بالحكم ألسنتهم ، فهو الذى يقول : « ولا يزال عبيدى
يتقرب الى بالنوافل حتى أحبه ، فاذا أحببته كنت سمعه الذى يسمع به ،
وبصره الذى يبصر به ويده التى يبطش بها ، ورجله التى يمشى بها .. »
الحديث .

واذا كان لكل مخلوق رسالة فى هذه الحياة يقوم بها فان للالسان
رسالة هى أعظم الرسائل ، هى عبادة الله ، الذى خلقه ورياه ،
وسخر له ما فى السموات وما فى الأرض ، وأسبغ عليه نعمه ظاهرة
وباطنة قال تعالى : « وما خلقت الجن والانس الا ليعبدون . ما أريد
منهم من رزق وما أريد أن يطعمون . ان الله هو الرازق ذو القوة المتين »
وقال : « وأمر أهلك بالصلاة واصطبر عليها لا نسألك رزقا نحن
نرزقك والعاقبة للتقوى » .

والصلاة والسلام على سيد الأولين والآخرين ، الذى دعا الى
التفقه فى الدين فى لطف ولين فقال : « من يرد الله به خيرا يفقه فى الدين »
صلى الله عليه وعلى آله وصحبه ، ومن دعا بدعوتك وتمسك بهديه
الى يوم الدين .

وبعد - ففي السنوات الأولى من بدء تدريسي فى الأزهر أسند
الى مادة التفقه المالكي فى مناهجه جميعها وفى صفوفه كلها الى
التوالى من البداية للنهاية ولما كانت الكتب المقررة وضمت فى عصور
قد خلت بالفاط وأساليب ومصطلحات تناسب أهلها ولكنها

لا تناسب عصرنا ، ووجدت قوى الطلاب موزعة بين المتن والشرح والتعليق لجميع المعلومات واستخراج صحيح الأقوال من بين تناياها وفي ذلك تفرق لمجهودهم وضياح لزمهم وقشيت لمعلوماتهم رأيت أن أجمع لهم خلاصة الأقوال المعتمدة في المتن والشرح والحاشية وكان بودى أن أنهج في تأليفي منهج السهولة والسلامة واليسر ، وما يتمشى مع روح العصر ، لولا أن الكتب القديمة هي المقررة وأسئلة الامتحانات كل عام لا توضع الا منها ، فسلكت سبيلا وسطا ، يقرب التقديم الى روح العصر ، ولا يبعد بالطلاب عن الأصل .

وقد لاحظت جفاف المعلومات في الكتب المقررة الا النذر اليسير منها لخلوها من الأدلة التي تثبت المعلومات تبعث الهمم الى المزيد . فنثرت في كتبى آيات قرآنية ، وأحاديث نبوية ، تقيم للطلاب القواعد ، وتدعم التشريع بالدلائل ، وتحذروهم مغبة الكسل وتدفعهم الى العمل فى سوق وسرور ، وقد فصلته تفصيلا ، ونسقته تسقيقا ، وجعلت من أمهات مسأله عناوين بارزة ، توحى بالمعلومات التي تسابق القارىء فتسبقة الى الاستقرار والثبات فى الأذهان ، فكان بحمد الله - درأ بهية وكواكب درية ، تلفت النظر ، وتثير السبل ، وتشجع الهمم ، وتدعو الى العلم والعمل .

واتماما للفائدة أردفت كل باب بأسئلة وتمارين ، تثبت المعلومات ونعود الطلاب على أداء الامتحانات ، وتدعوهم الى تفهم ما يدرسون ، وتدبر ما يستذكرون .

وبتمام هذا الجزء الرابع من الكواكب تكون قد تمت سلسلة الفقه المالكي من بدايته الى نهايته فى مراحلته المختلفة ، الاعدادية والثانوية . ولا يفوتنى أن أوجه شكرى الخاص الى الأساتذة والطلاب فى الأزهر والمعالم العربى والاسلامى وصاحب المكتبة الأزهرية للتراث بالقاهرة الذين شجعونى على مضاعفة الجهد واتمام هذا العمل الطيب ، والشكر الوافر لله أولا وأخيرا وهو حسبى ونعم الوكيل . والحمد لله حمدا كثيرا مباركا ، يوافى نعمه وفضله ، ويكافى مزيده وخيره ، وهو حسبى ونعم الوكيل .

الباب الأول

في القضاء واحكامه

القضاء لغة : يطلق على عدة معانٍ مرجعها الى القضاء الشيء وتمامه ، فيطلق على الأمر نحو : (وقضى ربك ألا تعبدوا الا اياه) أى أمر ، وعلى الأداء ، نحو : قضيت الدين ، ومنه (فاذا قضيتم الصلاة) وعلى الفراغ ، نحو : (وقضى الأمر) أى فرغ ، وعلى الفعل نحو : فاقض ما أت قاض (وعلى الارادة ، نحو : (فاذا قضى أمرا) وعلى الموت نحو : (فمنهم من قضى نحبه) ومنه : (ليقضى علينا ربك) وعلى الحكم والالزام نحو : قضيت عليه بكذا •

وشرعا : حكم حاكم أو محكم بأمر ثبت عنده ليرتب على ما ثبت عنده مقتضاه •

شرح التعريف : حكم حاكم : الحاكم ما كان مضافا من طرف السلطان — والمحكم ما كان مقاما من طرف الخصوم « وحكم ، المحكم لا يكون في جميع المسائل ، بخلاف حكم الحاكم بأمر ثبت عنده كدين وحبس وقذف وسرقة ونحو ذلك » ليرتب على ما ثبت عنده مقتضاه ، مثاله : لو ثبت عنده دين أو طلاق ، فالحكم تارة بالدين أو الطلاق ، ليرتب على ذلك الغرم ، أو فراقها أو عديتها :

تعريف الحكم : هو الاعلام على وجه الالزام — والقاضى هو الحاكم بالأمور الشرعية — أى من له الحكم ، حكم أو لم يحكم ، ولا يستحقه شرعا الا من توفرت فيه شروط مذكورة فيما يأتى :

شروط صحة القضاء اربعة :

١ — العدالة : أى كونه عدل شهادة ولو عتيقا عند الجمهور (والعدالة تستلزم الاسلام والبلوغ والعقل والحرية وعدم الفسق) •

٢ - والذكورة : فلا يصح من أثنى ولا خثنى لقوله صلى الله عليه وسلم : «لن يفتح قوم ولو أمرهم امرأة» رواه أحمد والبخاري وغيرهما .

٣ - والفظانة : فلا يصح من بليد مغفل ينخدع بتحسين الكلام ، ولا يتنبأ لما يوجب الاقرار أو الإنكار ، وتناقض الكلام فالظننة .
- وبوتة انذهن وقوة ادراكه لمعاني الكلام .

٤ - والفقه : أى المسلم بالأحكام الشرعية التى ولى للقضاء بها ، ولو مقلدا لمجتهد عند وجود مجتهد مطلق .

وزيد للامام الأعظم شرط خامس ، وهو كونه قرشياً لأن النبى صلى الله عليه وسلم جعل الخلافة فيهم ، وقرش هو فهر ، وقيل هو النضر ، ولا يشترط أن يكون عباسياً ولا علويًا ، ولم يبق دليل على أن الأولى أن يكون عباسياً ، وقد اجتمعت الصحابة على خلافة الصديق .
وهو تيمى ، ثم عمر بن الخطاب وهو عدوى ، ثم عثمان وهو أموى ، ثم على وهو هاشمى ، والكل من قرش ثم استقرت الخلافة فى بنى أمية ثم فى بنى العباس ، ثم اختلطت حتى جعلت فى العتقاء .

وجوب حكم المقلد بقول مقلده : يجب على القاضى المقلد لغيره أن يحكم بقول مقلده أى بالراجح من مذهبه ، سواء كان قوله أو قول أصحابه ، لا بالضعيف ، ولا بقول غيره ، من المذهب ، والا ففرض حكمه إلا أن يكون الضعيف مدرك ترجيح عنده ، وكان من أهل الترجيح ، ومثله المفتى .

العمل بالضعيف : ويجوز لللسان أن يعمل بالضعيف لأمر اقتضى ذلك عنده وقيل بل يقلد قول الغير اذا كان راجحاً فى مذهب ذلك الغير .

فإن قيل : ما فائدة ذكر الأقوال الضعيفة فى كلامهم اذا كان لا يجوز العمل بها ولا للفتوى ؟ قلنا : أمور ثلاثة :

١ - اتساع النظر والعلم بأن الراجح المذكور ليس بمتفق عليه .

٢ - ومعرفة مدارك الأقوال^(١) فليمن له الترجيح ترجيح ما ضعف لقوة المدرك عنده .

٣ - والعمل به في نفسه إذا اقتضت الضرورة ذلك .

هل يجوز عزل الخليفة ومن تولى امر غيره ؟ إذا ولي الخليفة مستوفيا للشروط فلا يجوز عزله إلا إذا تغير وصفه ، كان طرأ عليه الفسق وظلم الناس ، بخلاف غيره من قاض ووال ، وكذا الوصى بعد موت الموصى . وجاز للسوكل عزل وكيله مطلقا ، ولا يجوز تعدد الخليفة إلا إذا اتسعت الأقطار وبعثت .

متى يجب عزل الحاكم ؟ يجب أن يكون الحاكم سبيحا بصيرا متكلمي ابتداء ودواما ويجب عزله إذا كان أعمى أو أصم ، أو أبكم ولو طرأ عليه بعد توليته . وهذا حكمه أن وقع صوابا ، لأن اتصافه بالثلاثة واجب غير شرط ، وفقد اثنين منها مضر ، لا ينفذ به حكمه إذ لا تعقد ولايته بفقد اثنين ، وفي معاملته خلاف ، الأظهر عدم صحتها ، لعدم انضباطه ، وأما فاقد الثلاثة فلا تصح معاملته لعدم تكليفه أن ولد كذلك ، وعجزه عن غالب الأحكام أن طرأت عليه بعد التكليف .

على من يتعين القضاء ؟ على ثلاثة : من انفرد في عصره باستيفاء شروط القضاء ، ومن خاف فتنة على نفسه أو ماله ، أو ولده ، أو على الناس أن لم يتول القضاء ، ومن خاف ضياع حق له أو لغيره أن لم يتولاه .

ومعنى تعيينه ؟ بالنسبة للآخرين وجوبه وجوبا غير شرط (بخلاف الأول فإنه واجب وجوبا شرطيا فتوقف عليه الصحة بدليل أنه يجبر عليه ولو بالضرب) وإذا وجب لتحصيل أمر واجب ، وقيل

(١) مدارك الأقوال : أداتها .

وأما بذل المال فى طلب ما لم يجب فحرام فطعا وولايته باطلة
وقضاؤه مردود •

ما يحرم على القاضى والحاكم ونائبه : أخذ مال من أحد الخصمين :
لأنه من أكل أموال الناس بالباطل وقد قال تعالى : (ولا تأكلوا أموالكم
بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس
بالاثم وأنتم تعلمون) وقال أبو هريرة رضى الله عنه : « لمن رسول الله
صلى الله عليه وسلم الراشى والمرثى فى الحكم » رواه أحمد والأربعة
(بخلاف أخذ مرتب من وقف على القضاء أو من بيت المال فلا يحرم)
وتقبل هدية من أحد إلا أن يكون من يهديه قبل توليته القضاء لقراءة
أو صحبة أو صلة •

ما يندب فى القاضى : كونه غنيا ، ورعا لأنه مظنة للتزهد عن
الطمع لما فى أيدي الناس ، كثير النزاهة والبعد عن شوائب الطمع
وما لا يطيق من مناسف الأمور ، حليما لأن العلم مظنة الخير والكمال ،
وسوء الخلق مظنة الشر والظلم وأذية الناس بغير حق ، معروف
النسب ، لأن مجهوله لا يحاسب ويتمسرع الناس فى الظن فيه ، وغير
مدين ولا محدود ، لأن المدين منقطع الرتبة عند الناس وأحظ منه
المحدود فى زنا أو سرقة أو غيرهما ، وغير زائد الدهاء وهو جودة
الذهن لأن زيادته ربما أدته للحكم بين الناس بالفراصة وترك القوايين
الشرعية ، ومنع الراكبين معه والمصاحبين له من غير حاجة إذ لا خير فى
كثرة اجتماع الناس ، إلا للأعوان من خادم وكاتب وحاجب وشهود
وشرطى ونحو ذلك ، وتخفيف الأعوان واقتصار على قدر الحاجة ،
وبإعانة من يخبره من أهل الصلح والصلاح بما يقال فيه من خير أو شر ،
ليحمد الله على ما يقال فيه من خير ، ويتباعد عما يقال فيه من شر لأن
وقع ، أو يبين أنه لم يقع أو يبين الوجه ، فقد يعترض عليه بفصل شئ
وهو فى الواقع قد يكون واجبا عليه لفرضه ، ويخبره أيضا
بما يقال فى شهوده من خير أو شر ، ليعتق عنده أولى الخير ويعزل
الأشرار •

ونسب : لأديب من أساء الى القاضى بمجلس الحكم كان يقول له : حكمك باطل أو أنت تحكم بغير الحق أو تأخذ الرشوة ، أو لو كان لى جاه ، أو أعطيتك مالا لحكمت لى أو لقبلت شهادتى ونحو ذلك ، لا فى نحو قوله : اتق الله أو خاف الله ، أو اذكر وقوفك بين يدى الله ، فلا يؤدبه بل يرفق ويقول له : رزقنا الله تقواه ونحو ذلك ، ومن الارفاق به أن يقول له : أنت قد لزمك الاقرار بالحق بقولك قد وفيت أو أرسل لى رسولا أو كتابا يدفعه لفلان أو بقولك ان شهد على فلان فلعواه صحيحة ، وقد شهد عليك فلا يقبل منك تبريحه بعد ذلك ، أو تكولك عن اليمين أو ردك اليمين على المدعى وتحطيفه ونحو ذلك . فان أساء اليه بغير مجلس الحكم فلا يؤدبه بل يرفعه لغيره ان شاء والعفو أولى ، ونسب للقاضى احضار العلماء فى مجلس الحكم لظهور الصواب أو مشاورتهم لذلك ، وهذا فى مشكلات المسائل ، وأما الضروريات فلا يحتاج فيها لذلك .

هل للقاضى ان يستخلف غيره ؟ له أن يستخلف غيره فى حالتين :
 ١ - ان اتسع عمله لا لى لم يتسع فلا يجوز ، ولا ينفذ حكم من استخلفه الا أن ينفذه هو فى جهة بعيدة عنه بأعمال كثيرة يشق حضور الخصمين والشهود منها الى محل القضاء لا أن قربت فلا يجوز .
 ٢ - أو أذن له السلطان فى الاستخلاف ولو لم يتسع عمله ، أو كان فى جهة قريبة .

ويشترط فى المستخلف أن يكون رجلا عدلا عالما بما استخلف فيه وإن لم يعلم جميع أبواب الفقه ، فإذا ولاء على الأنكحة فقد اشترط أن يكون عالما بمسائل النكاح وما يتعلق بها ، وإن استخلفه فى التسمية والموارث وجب عليه بذلك ، وهكذا ، ولا يصح أن يستخلف جاهلا بما ولى فيه .

عزل الخليفة : وإذا أذن للقاضى فى الاستخلاف واستخلف فلا ينزل الخليفة بسوت من استخلفه ، وكذا ان جرى للعرف بالاستخلاف لأن الاذن فى ذلك أو جريان العرف به كأنه تمولية من السلطان فلا ينزل

٣ - ومن أساء الى مفت كقوله له : أنت تفتى بالباطل أو بهواك
بعوت القاضى المستخلف له ، وأما ان استخلف لاتساع عمله بجهة بعيدة
فينعزل بعوت من ولاء •
ولا ينزل غير خليفة القاضى المأذون له فى الاستخلاف من قاض
ووال وعامل بعوت من ولاء من الأمراء ولو كان الذى ولاء هو
الخليفة •

والحاصل : ان الخليفة أو غيره اذا استخلف قاضيا أو غيره لم
ينعزل المولى بعوت من ولاء ، الا خليفة للقاضى بجهة بعدت لاتساع
عمله ، فانه ينعزل بعوت القاضى الذى ولاء ، واذا عزله من ولاء فانه
ينعزل قطعا وأما السلطان فلا يزل ابن أئيل وصفه اذا ولى مستجمعا
لشروط الخلافة ارتكا لأخف الضررين ، وهذا ما لم يكرر والا وجب
عزله كما تقدم •

متى لا تقبل شهادة القاضى ؟ اذا شهد عند قاض آخر أنه قضى
كذا ، سواء شهد بذلك قبل عزله أو بعده ، لأنه شهادة على فعل
نفسه وهى باطلة ، وأما الاخبار فيقبل منه قبل العزل لا بعده •
والحاصل أن اخباره بذلك إن كان على وجه الشهادة لم يقبل مطلقا
وإن كان على وجه الاعلام فيقبل قبل العزل لا بعده •

ما يجوز للخصمين : يجوز لهما تحكيم رجل بشروط أربعة :
١ - أن يكون عدل شهادة (بأن يكون مسلما حرا بالغيا عاقلا
غير فاسق) •

٢ - وغير أحد الخصمين المتداعين ، بحيث يحكم لنفسه أو
عليها ، ولا يجوز تحكيم الخصم فان وقع مضى ان كان صوابا ، وقيل
يجوز ابتداء ، قال ابن عرفة : والقول بعدم مضيه مطلقا لا أعرفه •

٣ - وغير جاهل ، بأن يكون عالما بما حكم به اذ شرط الحاكم
أو المحكم العلم بما يحكم به ، والا لم يصح ولم ينفذ حكمه •

٤ - وأن يكون تحكيمه فى مال من دين وبيع وشراء (فله الحكم
بشئ ما ذكر أو بعدم ثبوته ، ولزمه ، وعدم لزومه ، وجوازه •
وعلمه) وجرح ولو عظم كجائفة وآمة ومنقلة وموضحة وقطع لنحو يد •

ما لا يجوز التحكيم في : الحدود ، كقصاص في النفس^(١) أو جلد أو رجم ، والقتل في ردة أو حراية ، واللعان ، والولاء لشخص على آخر والنسب ، والطلاق ، وفسخ النكاح ونحوه ، والعق والرشد والسفه ، وأمر شخص غائب بما يتعلق بماله وزوجته وحياته وموته ، والحبس والعقد مما يتعلق بصحته وفساده ، لأن هذه الأمور إنما يحكم فيها القضاء ، فلا يجوز التحكيم فيها لتعلق الحق فيها بغير الخصمين ، فهو أما لله تعالى كالحدود^(٢) والقتل^(٣) والعق والطلاق^(٤) وأما الإدمى كاللعان والولاء والنسب ، ففي اللعان حق الولد بقطع نسبه ، وفي الولاء والنسب ترتيب أحكامهما من نكاح وعلمه ، وارث وعلمه وغير ذلك على الذرية التي ستوجد .

فإن حكم المحكم في هذه الأمور التي لا يجوز له الحكم فيها بأن جمل فيها حكما فحكم صوابا مضى حكمه^(٥) ولا ينقض لأن حكم المحكم يرفع الخلاف ، وأدب لافتياته على الحاكم ، ومحل تأديبه أن نفذ حكمه بأن اقتصر أو حسد أو طلق لا بمجرد قوله حكمت ونحوه . ولا يجوز تحكيم غير عدل ، لكن إن كان كافرا فلا يمضى قطعا . وكذا إن كان صبيا لا تميز له أو كان مجنوناً . فإن كان مميزاً أو امرأة أو فاسقا أو عبداً فقال أصبع يمضى مطلقا ، وقال مطرف لا يمضى مطلقا وقال أشهب يمضى في غير الصبي^(٦) وقال ابن الساجشوان يمضى في غير الصبي والفاسق وأما هما فلا يمضى^(٧) . وإن كان خصما فلا يجوز لكنه إن وقع مضى إن كان صوابا ، وقيل

-
- (١) إلا في الأطراف لأنه تقدم أنه يحكم فيها ، ودخل في الحدود قطع السرقة فلا يحكم فيه - والحاصل أنه يحكم في الأموال والجراحات عمدية وخطيئها ، لا في الحدود ومنها قطع اليد في السرقة ولا في النفوس .
(٢) لأن القصود من الحدود الزجر وهو حق الله .
(٣) لأنه إما لردة أو حراية وكله حق لله لتعدي حرمانه .
(٤) لأنه لا يجوز رد العبد إلى الرق ولو رضى بذلك ، - كذا الطلاق البائن لا يجوز رد المرأة إلى العصمة ولو رضيت بذلك .
(٥) وأما إن لم يصب فعله الضمان .
(٦) لأن البالغ عنده كمال العقل .
(٧) عدم مضبه في الفاسق لعدم ديبانته فالحق بالصبي .

بل يجوز ابتداء • وقال ابن عرفة : والقول بعد مضيه مطلقا لا أعرفه ،
وقد تقدم ، وإن كان جاهلا فلا يجوز تحكيمة ، فإن حكم فلا يمضى
حكمه وقد تقدم أيضا •

وجاز لحاكم أو محكم : خفيف عرير بمسجد ولو ضربنا خفيفا
شأه عدم البخاسة ، ولا يجوز حد بمسجد ولا تعزير ثقيل خشية
خروج نجاسة منه •

ما يجوز للقاضي اتخاذ حاجب وبواب^(١) يجب الدخول بلا حاجة
وتأخير من جاء بعد غيره حتى يفرغ السابق من حاجته ، وعزل من ولاء
بسبل لمصلحة اقتضت عزله ، ككون غيره أفعه أو أقوى منه ، وإذا عزله
برأه ، بأن يقول للناس : ما عزلته لظلم ولا جنة ، ولكنى رأيت من هو
أقوى منه على القضاء ، كما وقع لشرحبيل لما عزله عمر ، فقال أن
سخط يا أمير المؤمنين ؟ فقال : لا ، ولكن وجدت من هو أقوى منك ،
فقال إن عزلك لى عيب فأخبر الناس بعذرى ، ففعل ، وهذا ما لم يكن
عزله لأجل ظلم فلا يبرئه بل له اظهاره إن خف ، فإن كثرت تعين اظهاره
خشية توليته مرة أخرى من غير من عزله ، وجاز للقاضي تولية وعزل
لمصلحة ولو بغير ولايته ، بخلاف الحكم فلا يحكم إلا إذا كان بولايته
لا بغيرها ، ولو كان الخصم من أهل ولايته كما يأتى آخر الباب •

من يجب على القاضي ترتيبهم :

- ١ - كاتب يكتب وقائع الخصوم •
- ٢ - ومزك يخبره بحال الشهود الذين يشهدون على الخصم من
عدالة وغيرها سرا ، فالمراد بالمزكى مزكى السر •
- ٣ - وشهود يشهدون على الاقرار من الخصم إذا أقر عنده ، وقيل
يندب ترتيب من ذكر •

(١) أى عدلين ، والمراد بالحاجب بواب المحل الذى يجلس فيه ،
والمراد بالبواب الملازم لباب البيت •

٤ - وترجمان وهو الذى يخبر الحاكم بمعنى لغة الخصم ، ويخبر الخصم بمعنى كلام القاضى عند اختلاف اللغة ، ويكنى الواحد ان ربه القاضى . وأما غير المرتب بأن أتى به أحد الخصمين أو طلبه القاضى للتبليغ فلا بد فيه من التعمد ، لأنه صار كالشاهد ، وقيل لا بد من تعدده ولو رتبته القاضى ، ويشترط العدالة فى الأربعة كالمحلف الذى يحلف الخصم عند توجه اليمين عليه ويكنى فيه الواحد^(١) .

بماذا يبدأ القاضى فى أول ولايته ؟ يبدأ بالكشف عن الشهود المرتبين للقضاة السابقين ليقبض من كان منهم عدلا عارفا ، ويتردد من كان بخلاف ذلك كالمسجونين^(٢) لأن السجن عذاب فينظر فى حالهم فمن استحق الإفراج عنه ككونه معسرا خلى سبيله ، ومن وجب عليه يمين حلفه ، ومن استحق الإبقاء أبقاه ، فأولياء الأيتام من وصى أو مقدم ، هل هو مستقيم فى تربيتهم والتصرف فى شأنهم ، لأن اليتيم قاصر عن الرفع للحاكم ، فالكشف عن مالهم ألهم عليه وصى أم لا ، ثم يأمر مناديا ينادى بمنع معاملة يتيم وسفيه من بيع أو شراء منه أو له ومداينته ، ومن عامل يتيما أو سفيها الأولي له فليرفعه إلينا لنولى عليه من يصون ماله ، والا فهو مردود . ثم ينظر فى الخصوم فيبدأ بالأهم فالأهم ، فالمسافر يقدمه على غيره لضرورة سفره ولو تأخر فى المجيء عن غيره ويقدم ما يخشى فواته لو قدم غيره عليه لضرورة الفوات فإذا اجتمع مسافر وما يخشى فواته قدم الأهم منهما ، ومثل ما يخشى فواته الطعام الذى يتغير بالتأخير والتكاج والفساد يفسخ قتل الدخول فإذا فرغ من المسافر أو ما يخشى فواته أو لم يوجد قدم الأسبق فى المجيء إليه على المتأخر مجيئه وإن لم يكن أحدهما أو أحدهم سابقا بأن جاء معا أو جمل الأسبق أقرع بينهما أو بينهم فمن خرج اسمه بالتقديم قدم . ما ينبغى للقاضى عمله : أن يفرد يوما أو وقتا للنساء كبعد العصر ولو مع رجال ، لأنه أستر لهن ، والمفنى والمدرس كالقاضى فى

(١) وقال خليل : والمترجم كالمحلف ، أى فيكنى الواحد فيهما ، ولكنه كثيرا ما يخالف اصطلاحه .

(٢) سواء كانوا مسجونين فى الدماء أو غيرها لكن يقدم المسجونين فى دعاوى الدماء لأنها أول ما يقضى فيها يوم القيامة .

كل ما تقسم^(١) ، وألا يحكم وكذا لا يفتى المفتى ولا يدرس المدرس مع وجود ما يدهش العقل كمرض وضجر وخوف وضيق نفس لقوله صلى الله عليه وسلم : (لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان) متفق عليه ومضى حكمه ان حكم مع ما يدهش ، ولا ينقض الا أن يعظم المدهش فلا يجوز معه حكم قطعا وليتعتب ، وأن يسوى بين الخصمين ولو مسلما وكافرا ، لأن التسوية من العدل .

من يجب على القاضى تعزيرهم :

١ - شاهد الزور ، وهو من شهد بما لم يكن يعلمه ولو صادف الواقع ، والتعزير يكون فى ملا من الناس بضرب مؤلم مع النداء عليه بأن هذا شاهد زور ، وطواف به فى الأسواق والأزقة لأشهار أمره ، وارتداع غيره ، ولا يعزره بحلق لحيته ولا تسخيم وجهه بطين أو سواد^(٢) ، ثم لا تقبل له شهادة ولو تاب وحسنت توبته اتفاقا ان كان حين شهادته ظاهر العدالة ، وعلى أحد المترددين ان لم يكن ظاهرها ، وقيل بالعكس ، والقاضى اذا عزل لجنحة فلا تجوز توليته بعد ولو صار أعدل أهل زمانه .

٢ - ومن أساء الى خصمه فى مجلس القضاء بقبيح قول ، نحو فاجر وظالم وفاسق وكذاب ، وأولى ما كان أعظم من ذلك كالسب القبيح ، ولا يحتاج فى ذلك لبينة ، بل يستند فى ذلك لعلمه^(٣) ، لأن مجلس القضاء يسان عن ذلك ، والحق فى ذلك فلا يجوز للقاضى تركه ، وأما فى غير مجلس القضاء فلا بد من الثبوت ببينة أو اقرار .

(١) فيقدم المسافر وما يخشى فواته فلا سبق ثم اقرع ، وينبغى ان يفرد النساء بوقت أو يوم ، وكذا أرباب الحرف كالخباز والطحان .
(٢) السخام يضم السين وهو الدخان اللاصق بأواني الطبخ . وقيل له حلق لحيته وتسخيم وجهه ، لقول عمر بن عبد العزيز : تحدث للناس أفضية على حسب ما أحدثوه من الفجور والبعد ، قال ابن مرزوق : وهو ظاهر المدونة .

(٣) أعلم ان هذه المسائل الأربع . وهى : تأديب القاضى لمن أساء اليه أو الى خصمه أو الى الشاهد أو الى المفتى بمجلسه مستندا لعلمه لراد على قولهم : لا يجوز للقاضى أن يستند لعلمه الا فى التعديل والتجريح .

ونحو ذلك .

٤ - ومن أساء الى شاهد كقوله له أنت مزور أو تشهد بالزور ، لا يعزر بقوله لمن شهد عليه شهدت بباطل ، بخلاف زور ، لأنه لا يلزم من الباطل الزور ، اذ الباطل أعم من الزور ، لأن الباطل بالنسبة لعلم الشاهد ، فقد يشهد بشيء يعلمه ويكون المدعى عليه قد قضاه أو أحيل عليه به ، أو أبرء منه أو عفى عنه ، ولا ضرر على الشاهد بذلك ، بخلاف الزور فإنه تعمد الاخبار بما لم يعلم ، ولا يعزر بقوله لخصمه كذبت أو ظلمتني وبخلاف كذاب أو ظالم كما تقدم .

من يقدم للقاضي : يجب على القاضي أن يأمر المدعى ابتداء بالكلام . بإقامة دعواه . والمدعى هو الذي تجرد قوله عن أصل أو مذهب عرفا يصدق حيز دعواه . فلذا طلبت منه البينة لتصديقه . كطالب دين على آخر أو جنائية أو ادعى على غيره بفعل من الأفعال كطلاق أو عتق أو قذف فإن الأصل والمذهب عدم ما ذكر .

وانما يأمر المدعى اذا علمه ولو بقوله لهما : من المدعى منكما ؟ فقال أحدهما : أنا ، وسلم له الآخر ، والا يعلم المدعى منهما بأن قال كل : أنا المدعى ، فالجالب لصاحبه عند القاضي هو الذي يؤمر بالكلام ابتداء ، لأن الشأن أن الجالب هو الطالب ، وألا يكون جالب بأن جاء معا أقرع بينهما ، فمن خرج سهمه بالتقدم قدم .

ما يطلب من المدعى امران :

١ - أنه يدعى بمعلوم محقق ، من مال أو غيره ، نحو لى عليه دينار من قرض أو بيع ، واحتراز بمعلوم عن نحو لى عليه شيء . وبمحقق عن نحو قوله : فى ظنى أو أظن أن لى عليه كذا .

٢ - وأن يبين السبب كالقرض والبيع والشكاح والغصب والسرقة ، فإن لم يبينه سأل الحاكم عنه وجوبا - وجعل يائذ السبب من تمام صحة الدعوى هو الرجوع ، وقيل ليس هو من تمام صحتها ، فإن ادعى بمجهول ، أو بمعلوم غير محقق ، أو لم يبين السبب لم تسمع دعواه ، كالأذن أن لى عليه دينارا لعدم تحقق المدعى به ولو قال أظن ظنا قويا

وما يأتي من أن البات يعتمد في يمينه على الظن القوي فذلك في اليمين
وما هنا في الدعوى ، والأولى أن يقال انه مشى هنا على قول
وهناك على قول ، وإذا لم تسمع دعواه يطلب من المدعى عليه جواب الا أن
يدعى نسيان السبب فيعذر بذلك وتسمع دعواه ، فيطلب الجواب من
المدعى عليه ، بخلاف قوله لا أئينه أو لا أعرفه ، ويتهم المدعى عليه^(١) ،
وغير المال كالطلاق والنكاح لا يبين فيه السبب .

متى يطلب الكلام من المدعى عليه ؟ بعد أن يذكر المدعى دعواه
على ما تقدم يأمر القاضي المدعى عليه بالجواب ، والمدعى عليه هو من
ترجح قوله بمعهود شرعي ، كالأمانة (فانه عهد شرعا أن ربها يصدق في
قوله كالوديع وعامل القراض والمساواة) أو أصل كالمدين فان الأصل
عدم الدين ، كذا الحرية لأنها الأصل ، فان ادعى شخص على غيره
بأنه رقيق فعليه البيان ، والأصل في معلوم البرق عدم الحرية ، فان
ادعى العتق فعليه البيان .

وجواب المدعى عليه اما باقرار أو انكار ، فان أقر فللمدعى الاشهاد
عليه وللحاكم أن يغفل للمدعى تنبيهه اليه ، بأن يقول للعدول : اشهدوا
بأنه أقر ، وان أنكر قال القاضي للمدعى : ألك بينة تشهد لك عليه ،
فان تغاها بأن قال : ليس عندي بينة فللمدعى طلب حلف المدعى عليه
المنكر ، سواء ثبتت بينهما خلطة من معاملة أو غيرها أو لم تثبت خلطة
بدين أو تكرار بيع ، وقيل ليس له استخلافه اذا ثبت بينهما خلطة
بذلك ولو بامرأة ، وهو الذي مشى عليه الشيخ ، وهو ضعيف .

فان حلف المدعى عليه بعد أن طلب منه المدعى اليمين يرى ، وليس
للمدعى أن يطالبه بشيء ولا تقبل له بينة بعد ذلك الا لعذر ، كنسيان
لها عند تحليفه المدعى عليه (وحلف ان أراد القيام بها أله نسيان)

(١) أي فان لم يبين السبب لم تسمع دعواه الا ان يدعى نسيانه
او يتهم المدعى عليه كاذب انك سرقته لى كذا أو فصبته منى أو فرطت
فيه حتى تلف فتسمع دعواه وتتوجه اليمين على المتهم على القول المشهور
اذا انكر ، نقوله اظن فيه ذكر السبب لكن لا على وجه البيان بل الظن ،
فالسرقه مثلا سبب للمدعى به لكنه مظلون لا محقق .

أو عدم علمه بها قبل تحليفه فله اقامتها ويحلف وكذا اذا ظن انها لا تشهد له أو انها دامت أو نانت الدعوى لا تثبت إلا بشاهدين فطلب منه الثاني ، فقال ليس عندي الا هذا وحلف المدعى عليه يمينا لرد شهادة هذا الشاهد ، فوجد ثانيا ، كأن نميه أو لم يعلم به فله أن يقيمه ويضمه للأول .

أفكار اربعى فيه : وإن أقام المدعى بيته أعذر المدعى عليه ، بأن يسأله الناضى بعد سماع بيته المدعى : أبقيت لك حجة وعذر فى هذه البيته ؟ فان قال نعم لى حجة وسئل فى هذه البيته أنظره القاضى ليأمرها باقامة البيته بها بالاجتهاد منه . فليس للاظهار حصد معين ، وانما هو مودول لاجتهاد الناطم ، ثم اذا لم يأت بحجة دلت شرعا حكم عليه بحقتضى الدعوى من مال أو غيره ، كما يحكم اذا نفى حجته وقال : لا حجة عندي ، وحكم بجزءه بعد انظاره ، وسجل التعيين ، أى كتبه فى سجله ، بأن يكتب فيه : انما طلبنا منه حجة فى البيته وأنظرناه فلم يأت بها فعكسنا عليه ، فلا تقبل له حجة بعد ذلك ، وفائدة التسجيل مخافة أن يدعى أنه باق على حجته وأن القاضى لم ينظره .

وإن لم يجب المدعى عليه باقرار ولا افكار حبس وضرب ليجيب ، فإن استمر على عدم الجواب حكم عليه بالحق بلا يمين من المدعى ، لأن الميادين فرع الجواب وهو لم يجب . وإن أنكر المدعى على المعاملة من أصلها فقال لا معاملة بينى وبينه فأقيمت عليه البيته بالحق المطلوب فأقام بيته تشهد له بالقضاء لم تقبل بينته بالقضاء لذلك الحق ، لأن افكاره المعاملة تكذيب لبيته بالقضاء ، بخلاف قوله لا حق لك على فأقام عليه بيته به فأقام هو بيته بالقضاء فتقبل ، لأنه لم ينكر أصل المعاملة ، وانما أنكر الحق المطلوب منه فقط ، وليس فيه تكذيب لبيته بالقضاء ، وكل دعوى لا تثبت الا بدلين فلا يمين على المدعى عليه بمجردا ، وذلك كنكاح وطلاق وعتق وقذف وقتل ، الا أن يقيم المدعى

شاهدا واحدا ويعجز عن التالى فتوجه اليمين على المدعى عليه لرد شهادة الشاهد عليه^(١) .

الذين لا اعدار فيهم اربعة :

- ١ - شاهد الاقرار بمجلس القاضى لمشاركة القاضى فى سماع الاقرار فلو أعذر فيه لكان اعدارا فى نفسه .
- ٢ - ومن يخشى منه الضرر على من شهد عليه ، أو على من جرح بينته .
- ٣ - ومن يخبر القاضى سرا بمدالة الشهود أو تجريحهم ، وليس على الحاكم تسميته ، بل لو سئل عنه لم يلتفت للمائل .
- ٤ - والاتفاق فى العدالة بغير عداوة للمشهود عليه ، أو قرابة للمشهود له ، وأما هنا فيمنس .

والذين لا يعجزهم القاضى (٢) خمسة :

- ١ - مدعى الدم ، كان يدعى الممان على آخر بأنه قتل وليه عمدا وله بينة بذلك فأنظره القاضى ليأتى بها فلم يأت بها فلا يعجزه ، فمتى أتى بها حكم بقتل المدعى عليه .
- ٢ - ومدعى للعتق على سيده المنكر وقال عندى بينة فأنظره لها فلم يأت بها فلا يعجزه بل متى أقامها حكم بعتقه .

(١) أى إذا أقام المدعى شاهدا فقط توجهت اليمين على المدعى عليه لرد شهادة الشاهد ، فإن حلف ترك وان نكل حبس ، فإن طال حبسه سين ، ومحل توجهها على المدعى عليه لى غير تكاح كعتق وطلاق ، وأما فى التكاح فلا توجه ، كان ادعى أن فلانا زوج ابنته ، فانكر أبوها فأقام الزوج شاهدا ، فلا يمين على أيها لرده ، ولا يثبت التكاح .

(٢) أى اتفاقا ، ولو حكم بالتمجيز بطل حكمه ، وضابط ذلك فى غير مسألة الدم أن كل حق ليس للمدعى اسقاطه بعد ثبوته فان الحكم بالتمجيز لا يقطع الحاجة فيه ، وقولنا فى غير الدم ، وأما هو فلولى الدم اسقاطه ان لم يكن القتل غيلة ، والا فليس لولى اسقاطه لأنه حق الله بالضابط يشمل .

٣ - ومدعية الطلاق على زوجها وأنها بينة بذلك ولم تأت بها فلا يجوزها فمتى أقامتها حكم بطلاقها .

٤ - ومدعى الحبس على الواقف أو واضع اليد المنكر ، وقال لى بينة على وقفه فأفتره الحاكم فلم يأت بها فلا يجوزها فمتى أتى بها حكم بالوقف .

٥ - ومدعى النسب وأنه من ذرية فلان وله بذلك بينة فإن لم يأت بها بعد الانظار لم يحكم بتعجيله وهو باق على حجته متى أقامها حكم بنسبه ، فهذه المستثنيات إنما هي مفروضة فى كلام الأئمة فى الطالب ، وأما المطلوب وهو المدعى عليه فيجوز فيها وفى غيرها كما ذكره بعضهم .

من لا يحكم له الحاكم ؟ ولا يحكم الحاكم لمن لا يشهد له كآبيه وإبنيه وأخيه وزوجته وجاز أن يحكم عليه ، وكذا لا يحكم على من لا يشهد عليه كملوه . وجاز أن يحكم له ، باقرار المدعى عليه له فى مجلسه اختيارا بلا اكراه فيجوز أن يحكم حينئذ اذ لا يتهم القاضى اذا أقر الخصم اختيارا^(١) .

من يأمروهم الحاكم بالصلح ؟ يأمر الحاكم فلاناً فزوى الفضل كاهل العلم عند مخاصمتهم ، والأقارب عند مخاصمة بعضهم بعضاً بالصلح لأنه أقرب لجميع الخواطر ، وتأليف النفوس المطلوب شرعا ، بخلاف القضاء فإنه أمر يوجب الشحناء والتفرق ، فإن خشى الحاكم تفاقم الأمر واشتداد العلوة بين المتخاصمين وجب أمرهم بالصلح سدا للفتنة .

من ينبد حكمه ؟ نبد حكم جائر فى أحكامه ، وهو الذى يميل عن الحق عمداً ، ومنه من يحكم بمجرد الشهادة من غير نظر لتعديل ولا تجريح فينقضه من تولى بعده ، ولا يرفع الخلاف ولو كان ظاهر الصحة فى ظاهر الحال ، ما لم تثبت صحة باطنه كما قال ابن رشد ،

(١) فلم أن قوله (ولا يحكم الخ) فيما إذا كان الحكم يحتاج لبينة لأنه الذى يتهم فيه بالتساهل فى الحكم لمن ذكر .

ونبذ حكم جاهل لم يشاور العلماء ولا يرفع الشلاف ولو كان ظاهره الصحة ، لأن الحكم بالحدس والتفدين لا يفيد ، فإن ثبت صحة باطنه لم ينقض كالجائر ، وقيل ينقض مطلقا ، فلن تناور العلماء تعقب فيما كان خطأ نبذ ، ومضى المصنوع ، وهذا قال الشيخ تبعا لابن عبد السلام ، والكلام في البطلان البطل والذى قاله ابن يونس واللحنى والمنيطى وابن عرفة وغيرهم أن محل تعقبه أن لم يشاور العلماء ، فإن داورهم مضى قطعا ولم يتعقب ، وظاهر دلائلهم أن هذا هو المنع وما مضى عليه الشيخ ضعيف (١) .

ولا يتعقب حكم العدل السالم ، أى لا ينظر فيه من تولى بعده لثلا يكثر الهرج والخصام المؤدى الى تفاسم الأمر والفساد ، وحمل عند جهل الحال على العدالة ابن ولده عدل .

متى يرفع الحكم الخلاف : يرفع حكم العدل العالم بالخلاف الواقع بين العلماء وكذا غير العدل السالم أن حكم صوابا كمن تقدم فانه يرفع الخلاف ولا ينقض وكذا المحكم ، والمراد أنه يرتفع الخلاف فى خصوص ما حكم به ، ولا يتعدى لمائل ، فادا حكم بفسخ عقد أو صحته لكونه يرى ذلك لم يجوز لقاضى غيره يرى خلافه ولا له نقضه ، ولا يجوز لمقت علم بحكمه أن يفتى بخلافه . وادا حكم حاكم بصحة عقد لكونه يراه وحكم آخر بفساد مثله لكونه يراه صار كل منهما كالمجمع عليه فى خصوص ما وقع الحكم به ، ولا يجوز لأحد نقضه ولا له نقضه . قال عمر (رضى الله عنه) فى المسألة الحمارية : ذاك على ما قضينا ، وهذا على ما تقضى ، ولم ينقض حكمه لأقول .

هل يرتفع الخلاف فيما بنى عليه الحكم كما لو قال انسان فى مسجد جامع بناء غير العتيق : لن صحت الجمعة فى مسجدى هذا فعبدى فلان حو ، فرفع العبد أمره لحنفى يرى صحة تعدد الجامع فحكم

(١) ويمكن أن يقال وجاهل أى غير عدل لم يشاور فان تناور تعقب لأن عدم عدالته تؤدى الى الحكم بغير ما دله الامام عليه ويبيده انه حينئذ ينزول جائرا فهو داخل فيما قبله ألا أن يقال : البائر المتقدم بجمل على العالم . وهذا جاهل فاسق فتأمل .

بعتقه ، فالعق محل الحكم فيرتفع فيه الخلاف قلما ، وأما صحة الصلاة فيه للمالك وغيره فهل يرتفع فيها الخلاف أيضا ؟ أفتى الناصر اللقاني برفعه ، وسلمه له المتأخرون عنه ، ونيه نظري ، إذا حكم الحاكم بالعتق لكوفة يرى صحة الجسمة لا يستلزم الصحة عند غير الحاكم في ذلك المسجد ، إذا حكمه بالتق لا يتعدى لصحة الجسمة . ففتواه رحمه الله غير صواب .

حكم الحاكم لا يصل خيرا من الزايع : بجيث لو اطلع الحاكم عليه ما حكم فحكمه وإن كان صحيحا في ظاهر الحال إلا أنه يلزم عليه في الباطن فصل الحرام ، فعكسه المذكور لا يصل ذلك الحرام ، كما لو ادعى انسان على رجل بدين دتوى باطلة وأقام عليها بينة زور ، فطلب الحاكم من المدعى عليه تبريحها فلم يقدر على تبريحها فحكم له به ، فالحكم صحيح في الظاهر ، ولأن لا يصل للمدعى أخذ ذلك الدين في الواقع ، قال صلى الله عليه وسلم : إنما أنا بشر ، وأنه يأتيني الخصم فمل بمضكم أن يكون أبلغ من بعض فأحسب أنه صادق فأقضى له بذلك ، فمن قضيت له بحق مسلم فأنما هي قطعة من النار فليأخذها أو ليركها متفق عليه .

وكذا إذا لم يقم المدعى بينة فطلب الحاكم من المدعى عليه اليمين فردها على المدعى فحلف كاذبا ، ومثل ذلك لو ادعى على المرأة بأنها زوجته وهو يعلم بأنها ليست زوجة له وأقام على ذلك بينة زور فطلب الحاكم منها تبريحها فعجزت فحكم له ، فلا يجوز له وطؤها لعلمه بأنها ليست زوجته ، وإن كان حكمه صحيحا في ظاهر الحال ، وقال الحنفية يجوز له وطؤها ، وكذلك لو طلق رجل زوجته بائنا فرضته للحاكم وعجزت عن إقامة البينة الشرعية ، فحكم له بالزوجة وعدم الطلاق لم يصل له وطؤها في الباطن لعلمه بأنه طلقها وهكذا .

وحكم الحاكم لا يرفع لخلاف وبجيب نقضه في أربع مسائل :
١ - إذا خالف اجماعا ، كما لو حكم بأن الميراث كله للأخ ذون الجدة فهذا خلاف الاجماع لأن الأمة على قولين : المال كله للجدة ،

أو يقاسم الأخ ، وأما حرمان العبد بالكلية فلم يقل به أحد من الأئمة .
٢ - أو خالف نصا ، كأن يحكم بالشفعة للجبار ، فإن الحديث الصحيح وأرد باختصاصها بالشريك دون الجبار ولم يثبت له معارض صحيح ، وكأن يحكم بشهادة كافر على مثله أو على مسلم لأنه مخالف لقوله تعالى : « وأشهدوا ذوي عدل منكم » .

٣ - أو خالف قياسا جليا . وهو ما قطع فيه بنى الفارق كقياس الأمانة على العبد في التصويم على من أعتق نصيبه منه أحد الشريكين . وهو موسر فإن حكم بعدم التقديم في الأمانة تقض .

٤ - أو ضعف دليله كالحكم بنفي المدلول أو للأقوال الضعيفة المردودة في مذهبه ومن ذلك الحكم بتوريث ذوي الأرحام والشفعة للجبار . واستسماء العبد^(١) إذا أعتق بعض الشركاء فيه نصيبه منه . وهو معسر . فينقض ما خالف الاجماع وما عطف عليه وجوبا منه ومن غيره ، وتقدم أن المدل المسالم لا تعقب أحكامه . ولكن إذا ظهر منها شيء مما تقدم تقض . وأما الجائر والجاهل فتعقب أحكامها . وينفق منها ما ليس بصواب ، ويبقى ما كان صوابا . والصواب ما وافق قول مشهورا أو مرجحا ولو كان الأرجح خلافه .

وإذا نقض يبين الناقض السبب الذي تقض الحكم من أجله : لثلاث ينسب الناقض للجور والهوى بنقضه الأحكام التي حكم بها القضاة . حكم الحاكم لا يتوَلَّف على قوله حكمت : بل كل ما دل على الزام فهو حكم وإن لم يقل حكمت ، فقول الحاكم : نقلت ملك هذه السلعة لزيد . أو ملكتها لمنحيتها وهو ذلك حكم . وكذا فسخت هذا العقد من نكاح أو بيع أو أبطلته أو رددته أو قررته ، ونحوها من الألفاظ الدالة على نفي أو إثبات بعد حصول ما يجب في شأن الحكم من تقدم

(١) أي طلب السعي من العبد لجميع المال الذي يعتق به والمنه أن الشريك المعتق إذا كان معسرا وثقنا لا يكمل عليه فحكم على العبد حاكم بالسعي ويأتي للشريك الذي لم يعتق بقيمة نصيبه تقض حكمه .

دعوى وإقرار أو ثبوت بينة • وإعذار وتوكية • وهو معنى قولهم :
(لا يد للحكم من تقدم دعوى صحيحة) وصحتها لكونها تقبل وتسمع
ويترتب عليها مقتضاها من إقرار أو بينة عدول الى غير ذلك • ومن ذلك
خنوه فاقتلوه أو حمله • أو عزروه •

ما لا يكون حكماً : قوله فى أمر رفع اليه (كتزويج المرأة نفسها
بلا ولى وكبيع وقت نداء الجمعة) لا أجزئه ، فهذا لا يكون حكماً
ولا يرفع خلافاً • لأنه من باب الفتوى كما قال ابن شاس • فليخبر الحكم
بما يراه من مذهبه • وكذلك لو أفتى فى حكم سئل عنه بأن قيل يجوز
كذا أو لا يجوز ؟ فأجاب بالجواز أو عدمه • فلا يكون افتاؤه حكماً
يرفع الخلاف لأن الافتاء اخبار بالحكم لا الزام •

والحق أن قول الحاكم لا أجزئه لأن كان بعد تقدم الدعوى فهو
حكم يرفع الخلاف • وإن كان مجرد اخبار كما لو قيل له لأن امرأة
زوجت نفسها بلا ولى فقال : لا أجزئه • فهو من الفتوى وعبارة الخرنى
تشير الى ذلك وقال ابن عرفة : مقتضى جملة فتوى أن لمن ولى بعده
أن ينقضه ضرورة أنه لم يحكم به الأول • والظاهر أنه لا يجوز للثانى
نقضه •

حكم الحاكم فى نازلة قد لا يتعدى لمائل لها : بل أن تجدد المائل
فالاتجاه منه أو من غيره إن كان من أهل الاجتهاد • فإن كان مقلداً
فليحكم بما حكم به من راجح قول مقلده • وبغيره من أبواب المذاهب
أن يحكم بفسخه كما لو حكم مالكى بفسخ نكاح من زوجت نفسها
بلا ولى ثم تجدد مثلها فرفعت الأخرى لحنفى فإله يحكم بفسخه •
وكل منهما ارتفع فيها الخلاف ولم يجز لأحد نقضه •

ومعنى لا يتعدى لمائل : أى ولو فى الذات المحكوم فيها أولاً •
كما اذا فسخ نكاح من زوجت نفسها لكونه يرى ذلك نم زوجت نفسها
بعد الفسخ لنفس ذلك الزوج بلا ولى ، فإله معرض للاجتهاد منه أو

من غيره هـ فله تصحيح الثاني ، ان تغير اجتهاده ، ولغيره كالحنفى الحكم بتصحيه ، ويرتفع الخلاف أيضا .

وكان حكم فى نازلة بمجرد الفسخ دون التأيد ، وان كان يرى حينئذ - يمكنه - مجرد الفسخ تأييد التحريم كفسخ لنكاح بسبب رضاع كبير (والكبير من زاد عمره على عامين وشهرين) فلو تزوج بنت من أخته منه كبيرا^(١) منع لمن يرى التحريم برضاع الكبير ففسخه ثم تزوجها نائما كان النكاح اثنى - ان لا يتعلل له الحكم الاول وصار هذا معرضا للاجتهاد ، فلمن حكم بفساده ان تغير اجتهاده أو لغيره الحكم بصحته .

أو فسخ بسبب عقد فكاك فى علة وإن كان يرى هو تأييد التحريم حين فسخه فاذا عقد عليها ثانيا بعد الفسخ فالمكسوة ثانيا الفسوخ فكاكها أولا فى المسألتين^(٢) كغيرها ممن لم يتسلم عليها فسخ فى المستقبل ، فله أو لغيره أن يزوجه لمن فسخ فكاكه ويحكم بصحته اذا تغير اجتهاده .

ما يستند اليه الحانم فى حكمه ؟ يستند لبينة عادلة ، أو اقرار الخصم المشهود عليه بالعدالة لمن شهد عليه فيحكم بها ولو علم القاضى - خلاف ذلك ، لأن اقرار الخصم بعدالة الشاهد كالاقرار بالحق ، ولا يستند لعلمه الا فى العدالة والجرح ، كمناسد علم لى بعدالته أو بدمها فيستند لعلمه ، كما يستند للشهرة فى العدالة والجرح الا أن يعلم القاضى منه خلاف ما اشتهر . شهد المزنى عند القاضى بكار ، فقال له : من أنت ؟ فقال : المزنى صاحب الشافعى : فقال للقاضى :

(١) لا مفهوم للزوج ببنتها بل كذلك الزوج بها لان من يرى التحريم في الزوج ببنتها يقول انها اخنه وفي التزويج بها يقول انها امه . (٢) قال ابن عرفة : هو صواب فى مسألة العدة لا فى مسألة رضاع الصغير فان الاسم بالفسخ فى رضاء الكبير منع من تجدد الاجتهاد فيها لأن - مستندة فيها ان رضاء الجبر يحرم ومن المعلوم ان ثبوت التحريم لا يكون الا مؤيدا بخلاف فسخ النكاح فى العدة مستندة تحريم النكاح فيها وقد وقع الخلاف فى كونه مؤيدا أولا .

الاسم اسم عدل ، ومن يشهد أنك المزني ؟ فقالوا الحاضرون : هو المزني ،
فحكم بشهادته ، فقال المزني : ستروني القاضي ستره الله تعالى •

ما حكم الغائب ؟ قريب الغيبة كالیومین والثلاثة مع الأمن حكمه
كالحاضر فی سماع الدعوى علیه ، والبینة ، ثم یرسل الیه بالاعتذار فیها ،
وأنه اما أن یقدم أو یوکل وکیلا عنه فی الدعوى ، فان لم یقدم ولم یوکل
حكم علیه فی کل شیء ، ویبع عقاره فی الدین ، ویعجزه^(١) الا فی دم
وعتق ونسب وطلاق وجنس علی ما تقدم •

وبعید الغيبة جدا کأفریقیة من المدینة یقضی علیه فی کل شیء بعد
سماع البینة وتزکیتها یمین القضاء من المدعی أن حقه هذا ثابت علی
المدعی علیه ، وأنه ما أبراه به ، ولا وکل الغائب من یقضیه عنه ، ولا إحاله
به علی أحد فی الكل ولا البعض ، یمین القضاء واجبه لا یتیم الحكم
الا بها علی المذهب کالمیت یدعی علیه بشیء فلا بد من یمین القضاء
بعد البینة بالدین ، والیتیم یدعی علیه بشیء تحت یده فلا بد من یمین
القضاء من المدعی بعد اقامة البینة علیه أنه ملکه ، وأنه ما تصدیق
به علیه ولا وهبه ولا حبسه علیه ، والفقراء كذلك فاذا ادعی علیهم أن
ما حبسه فلان علیهم لم یجز عنه حتی مات فلا بد من یمین القضاء بعید
شهادة البینة^(٢) •

ومتوسط الغيبة عشرة أيام مع الأمن ورویین مع الخوف یقضی
علیه فیها مع یمین القضاء كذلك فی غیر استحقاق العقار من دین أو
غیره ، وأما فی دعوى استحقاق عقار فلا یقضی به ، بل تؤخر الدعوى
حتى یقدم ، لقوة المشاحة فی العقار^(٣) بخلاف بعید العیة جدا فان
فی الصبر لقدمه شبهة ضرر علی المدعی •

(١) ای یحكم علیه بعدم قبول حجته الا قدم .
(٢) ومثل ذلك الدعوى علی بیت المال كما اذا ادعی انسان انه معدم
لباخذ حقه من بیت المال أو انه ابن فلان الذى مات ووضع ماله فی بیت
المال لظن انه لا وارث له فلا بد من یمین القضاء مع البینة .
(٣) ای تساحح النفوس بسببه وحصول الخفائن والحقد والنزاع
سند اخذه فتؤخر الدعوى لیکون حضوره أقطع للنزاع .

وسمى القاضى للغائب البعيد أو المتوسط الشهود اذا قدم من غيبته ،
وكذا من عدلهم اذا احتاجوا للتعديل ، ولذا لم يسم له الشهود أو لم
يخلف المدعى بين القضاء ينقض حكمه ، قال بعضهم : ما لم يشتهر
القاضى بالعدالة والا فلا ينقض ، وعلم أن متوسط الغيبة كبيلها حتى
في بيع عقاره لدين أو فقة ، الا في دعوى استحقاق العقار فيمترقان •

الحكم بالغائب : يحكم الحاكم بشئ غائب عن بلد الحكم ولو كان
في غيره محل ولايته اذا كان الغائب يتميز بالصفة من حيوان كعبد ،
أو غيره كتوب ولو عقارا أو غيره من سائر المقومات ، ولا يطلب حضوره ،
فلو كان لا يتميز بالصفة كعقار وحرير فان شهدت البينة بقيمته (سواء
كان من المقومات أو المثليات) حكم به أيضا والا فلا ، وانما اعتبرت
القيمة في المثل للجهل بصفته وأما الشيء الحاضر في البلد فلا بد من
الشهادة على عينه يتميز بالصفة أم لا •

مكان الدعوى : حيث المدعى عليه على الأرجح ، فللطالب اقامة
الدعوى على خصمه حيث وجدته ، وقيل محل الدعوى حيث المدعى به
فجواب المدعى عليه اذا طلب الدعوى فيه ، والخلاف في العقار وغيره من
المعينات وأما الدين فحيث المدعى عليه اتفاقا ، والخلاف فيما اذا كان
المدعى عليه متوطنا بغير ولاية القاضى فدخل بلد القاضى فتعلق به خصمه ،
وأما قاضى بلده فيحكم عليه وهو غائب اذا كانت الغيبة بعيدة جدا ولو
استحقاق العقار أو متوسطة في غير استحقاق العقار والقريب كالحاضر ،
وقد تقدم الكلام على ذلك ، وأما متوطن ببلد القاضى ادعى عليه بغائب
فهو داخل تحت قولنا (وحكم بغائب يتميز بالصفة) وهذا ولا حكم
للقاضى بغير ولايته ، بل هو كاتحاد الناس •

حكم الادعاء عن الغائب : من كان غائبا وله مال فخصاف حاضر
ضياح هذا المال فرفع الأمر للقاضى وادعى عن الغائب بلا بوكيل منسه
له بل حسبته له لحفظ مال الغائب فانه يمكن من الدعوى عند ابن القاسم
وقال ابن الماجشون لا يمكن •

الأسئلة

عرف القضاء لغة وشروطاً ، و اشرح التعريف ، وبين المحكم وشروط صحة القضاء ، وهم يحكم المقلد وفائلة ذكر الأقوال للضعيفة ، وحكم العمل بها وعزل الخليفة ، ومن يمين عليه القضاء ، وما يحرم على القاضي ، وما يندب فيه ، وهل له أن يستخلف غيره وحكم عزل الخليفة ومتى لا تقبل شهادة القاضي ، ومن يجوز تحكيمه ، ومن لا يجوز ، وما يجوز التحكيم فيه ، وما لا يجوز ، وما يجوز للحاكم والمحكم والقاضي ومن يجب على القاضي ترتيبهم وما يسأل به القاضي في أول ولايته وما ينبغي له عمله ومن يجب عليه تعزيرهم ، ومن يقدم للكلام عند التقاضي ، وما يطلب من المدعى ، ومتى يطلب الكلام من المدعى عليه ، واعذار المدعى عليه ، ومن لا يحكم له الحاكم ، ومن يأمرهم بالصالح ، ومن ينبذ حكمه ، ومتى يرفع حكم الحاكم الخلاف ، ومتى لا يرفضه ويجب قضاؤه ، وهل يرتفع حكمه فيما بنى عليه الحكم ، وهل يتوقف على قوله : حكمت وما لا يكون حكماً وهل يتعلق حكمه في فائقة لمائل لها ، وما يستند إليه الحاكم في حكمه ، وحكم الغائب ، والحكم بالغائب ، ومكانه الدعوى ، وحكم الادعاء عن الغائب .



الباب الثاني

في الشهادة واحكامها

تعريفها : الشهادة مصدر شهد تطلق لغة على الاعلام ، وعلى الحضور نحو شهدت مجلس القوم ، وعلى العلم نحو (شهد الله أنه لا اله الا هو) وعرفا : اخبار عدل حاكما أو محكما بما علم ولو بأمر عام ليحكم بمقتضاه .

ما يؤخذ من التعريف : أن الشهادة قد لا تتوقف على تقديم دعوى كاعلام المدول برؤيتهم الشهر فيحكم بشيئها ، ويترتب على حكمه أمور ، كوجوب الصيام والوقوف بمرقة وقمام عدة أو كفارة أو تمام أجل لدين ونحو ذلك - وقولهم : حكم الحناكم يتوقف على دعوى صحيحة ، مرادهم في المتاملات والخصومات ، كالدين والقذف والقتل والعتق والنسب ، وقد لا يتوقف كروية الهلال وشرب الخمر والزنا ، فإن البينة تكفي في ذلك وإن لم تتقدم دعوى من غيرها .

انواع الشهادة ثلاثة : بت ، وسماع ، ونقل ويأتى الكلام على كل منها .

حكمها : التحميل لها أن افتقر اليه فرض كفاية في موضع قوم يصلحون لها ، وفرض عين إن تعينت عليه بما يتعين به فرض الكفاية ولو كان فاسقا وقت التحمل ، أو مجروحا بشيء آخر لجواز زوال المانع وقت الأداء ولا يقدح فيه الخصم ، فإن امتنع عن أدائها فهو عاص ويجب عليها بالضرب والسجن . ودليل فرضيتها قوله تعالى : (وأشهدوا ذوى عدل منكم ، وأقيموا الشهادة لله) وقوله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله) الآية . فإن لم يفتقر الى التحمل لا يكون فرض كفاية ، بل تجوز ، وقد لا تجوز كشهادة على زنا من دون أربعة شهود وتعين الأداء على المتحمل عند الحاكم أو جماعة المسلمين

من مسافة بردين أو ثلاثة ، اذا لم يقر المدعى عليه وتعين الأداء على شاهد ثالث ورابع وخامس ان لم يكتف بالشاهدين عند الحاكم لاثامهما بأمر مما مر حتى تتم الشهادة •

حكم الانتفاع بشيء نظير الشهادة : من تعين عليه الأداء وامتنع عنه حتى يأخذ دراهم او غيرهم ينتفع بها نظير شهادته فجرح فادح في الشهادة لأن الانتفاع رشوة في ظنير ما وجب عليه مسقط لشهادته ، قال تعالى : (ولا تكتسوا الشهادة من يكتسها فانه آثم قلبه) وهذا قد كتسها حتى يأخذ رشوة ، لكن يجوز ربويه دابه لمجلس الحكم لعسر مشيه ولا دابة له أو ليس بجرح ، واما الانتفاع نظير التحمل اذا لم يتعين فيجوز ، فان عين لم يجوز ، وقيل بالجواز (ان كان يكتبها في وثيقه من انصب لذلك ، وكذا اذا لم ينتصب في نظير كتابته) والمفتى كذلك بشرط ألا يأخذ كل منهما أكثر مما يستحق وهو أجرة المثل •

فان كان الشاهد على أربعة يرد فلا يجب عليه السفر للأداء لأن مسافة القصر شأنها المشقة ، ولذا قصرت فيها الصلاة ، وجاز فيها الفطر برمضان ، ولين كان على مساحة أربعة يرد الانتفاع من المشهود له ولو ينفقة يأخذها في نظير سفره ذهابا ، وإيابا ، لا في نظير أداء الشهادة فلا يجوز حيث تعينت عليه لعدم وجوب السفر عليه لأداء الشهادة ، واما يجب عليه أن يؤديها عند قاضي بلده ، ويكتب بها اتمام للقاضي الذي على مسافة القصر •

شروط صحة الشهادة عند الحاكم : العدالة ، والعدل هنا (١) هو :

١ - الحر ولو أثنى في بعض الأمور كالمال والولادة ، فلا تصح شهادة رقيق ولو ذكرا •

٢ - المسلم فلا تصح شهادة كافر ولو لكافر على كافر •

٣ - البالغ فلا تصح من صبي إلا اذا شهد الصبيان بعضهم على بعض في القتل بشروط تأتي •

(١) يحترز به من العدالة عند المحللين فان لا يشترط فيها الحرية •

٤ - العاقل^(١) فلا تصح من محتواه ومجنون لم يطم ضبطه .
 ٥ - السالم من فسق بجارحة (فلا تصح من الزاني والشارب
 والسارق ونحوهم) وكذا مجهول الحال^(٢) ومن حبر عليه لسنه
 (فلا تصح من سفيه مجبور عليه) . ومن بدعة ولو تأول كقولى
 وخارجي^(٣) .

٦ - ذو المروءة ، وهى كمال النفس بصونها عما يوجب ذمها عرفا
 ولو مباحا فى ظاهر الحال كاكل بسوق لغير أهله وعما لا يليق (من
 لعب بنحو حمام وعصافير وفحول النعم وشطرنج وسيجة وطاب وزد
 بلا قمار والا فهو من الكبائر لأنه من أكل أموال الناس بالباطل وهو داخل
 فى الفسق) ومن سماع غناء متكرر (اذا لم يكن بقيح القول أو بآلة
 والا حرم ولو فى عرس وكان من الفسق) وسفيه القول (كالزلزال الخارج
 عن عرف أهل الكمال من المجون والدعابة) وصغير خسة كتطيف بحبة
 وسرقة لقمة ونحوها ، اذ فاعل ذلك لا مروءة عنده ومما يخل بالمروءة
 الرقص والتصفيق بالأكف بلا موجب يقتضيه ، وكذا سائر اللعب الا
 ما استثناء الشارع كالمسابقة واللعب مع الزوجة والطفل الصغير اذا لم
 يكثر ، والكلام فى اللعب بما ذكر انما هو اذا اذعن ذلك ، قال الأجهري
 فى التفرق بين الادمان وعلمه : ان الانسان لا يسلم من سهر اللهو .
 والعدل المذكور تقبل شهادته وان كان أصمى فى القول (وقال
 أبو حنيفة والشافعى : لا تقبل فيه ، ومثل القول غيره ما عدا المبصرات ،
 كالمشمومات والمطمومات والملبوسات ، وانما يوقع على القول لأنه محل
 خلاف ، وغيره محل اتفاق) أو كان أصم فى الفعل^(٤) كالضرب والإكل

(١) أى حال التحميل والاداء معا بخلاف الحرية والاسلام والبلوغ
 فتشترط حال الاداء لا حال التحميل .
 (٢) انما خرج مجهول الحال بقوله فسق لان الأصل فى الناس
 البرحة فيستصحب الأصل الا لدليل يثبت الفسد .
 (٣) القدرى هو القائل بان الأسباب تؤثر بقوة أودعها الله فيها ،
 وهو عامس ، والخارجى هو الذى يكفر بالذنب .
 (٤) أى وهو بصير لأن الاصم البصير يضبط الافعال ببصره دون
 الأقوال لتوقف ضبطها على السمع وهو معدوم .

والأخذ والاعطاء واختراز بذلك عن المسبوعات لا عن المشبومات
والملبوسات والمطعمات فانها محل اتفاق بين مالك وغيره : وأما الأعمى
الأصم فلا تجوز شهادته فى شيء ، بل ولا معاملته كالمجنون ، وانما يولى
عليهما من يتولى أمرهما بالمصلحة .

شروط قبول شهادة العدل : أن يكون فطنا ، لا مغفلا ، جازما فى
شهادته بما أدى ، لا شاكا أو ظانا ، غير منهم فى شهادته بوجه من الوجوه
الآتية : فلا تقبل شهادة مغفل^(١) تلبس عليه الألبور العادية الا فيما
لا يختلط عليه من الأمور الواضحة ، ولا شديد القرابة لاثامه بجر النفع
لقريبه كوالد لولده وإن علا ، وولد لوالده وإن سفل ، وزوج أبوالد
والولد ، فلا يشهد الوالد لزوجته ابنه ولا لزوجة ابنته ، ولا الوالد لزوجته
أبيه وزوج أمه .

بخلاف شهادة أخ لأخيه أو مولى لعتيقه وصديق ملاطف فتجوز
لن يبرز الشاهد منهم فى الصدالة بأن فاق أقرانه فيها واشتهر بها ، ولم
يكن الشاهد فى عيال المشهود له كأجير لمن استأجره وشريك فى غير مال
الشركة وكانت الشهادة فى غير جرح عمد فيه قصاص^(٢) ، وبخلاف زائد
فى شهادته على ما شهد به بأن شهد أولا بعشرة ثم قال هو أحد عشر
ومنقص عنها بعد أن أداها فتقبل أن يبرز ، وأما لو شهد ابتداء بأزيد
مما ادعاه المدعى أو بأقص فتقبل مطلقا ولو لم يبرز وإن كان المدعى
لا يقضى له بالزائد لعدم ادعائه له ، وبخلاف ذلك لما شهد به بعد
شك بأن قال أولا : لا أرى أو لا علم عندى ثم قال تذكرت أو تذكر
بعد نسيان فتقبل أن يبرز ، وأما الزائدة أو المنقص المقدم فجزم بما
شهد ثم تذكر فزاد أو نقص ، وبخلاف الشهادة من ولد لأجد أبويه على
لآخر ، أو من والد لأحد ولديه على الآخر فتقبل لعدم التهمة لن لم يظهر

(١) هو من لا يستعمل القوة المنبهة مع وجودها فيه وأما البليد فهو
خال منها بالمرّة .

(٢) ولا فلا تقبل على المشهور لأن الحمية تأخذه فى القصاص وانما
يشهد فى الأموال أو فى الجراح التى فيها مال .

ميل من الولد أو الوالد لمن شهد والا فلا تقبل ، كشهادة الأب لولده
البار على العاق أو الصغير على الكبير •

. من لا تقبل شهادته (١) :

١ - عدو على عدوه أو على ابنه ، ولو من مسلم على كافر في
أمر ديني ، أما في أمر ديني كشهادة مسلم على كافر ليس بينهما عدوة
دينية فتجوز •

٢ - وحريص بشهادته على إزالة نقص ، بأن أدى شهادته فردت
لنفسه أو صبا أو رق ، فلما زال المانع بأن تاب الفاسق ، أو بلغ
الصبي أو عتق المرقوق أداها فلا تقبل لانهما على الحرص على قبولها
عند زوال المانع ، لأنه الطبع قد جبل على دفع المعرة التي حصلت بالرد
أولا ، ولذا لو لم يحكم بردها حتى زال المانع فأداها قبلت لعدم
الحرص ، وكذا إن ردت المانع فأدى عند زوال شهادة بحق آخر
فانها تقبل •

٣ - وحريص بشهادته على مشاركة غيره له في المعرة القائمة
به لتهون عليه مصيبتها لأن المصيبة اذا عمت هانت ، وإذا خصت هالت
كشهادة ولد الزنا في الزنا ، وشهادة من خد لسكر أو قذف أو زنا في
مثل ما خد فيه بخصوصه فلا تقبل للتأسي ، ومثل الحد للتعزير ،
فلا يشهد في مثل ما عزر فيه ، وأما في غيره فتصح •

٤ - وحريص على قبول شهادته ، كأن شهد وحنف على صحة
شهادته ، أو على ثبوت الحق ، لكن قال ابن عبد السلام ينبغي ان
يعذر العوام في ذلك •

٥ - وحريص على الأداء ، كأن رفع شهادته للحاكم قبل الطلب في
محض حق الآدمي ، وهو ماله اسقاطه كالتدين والقصاص ، أما في حق
الله وهو ما ليس للمكلف اسقاطه فتجب المبادرة بالرفع للحاكم بقدر

(١) ما يذكر تحت هذا العنوان هو موانع الشهادة المذكورة في المنهج.

استطاعته ان يستديم ارتكاب التحريم عند عسدم الرفع ، كمتق لرقيق مع كونه السيد يتصرف فيه تصرف المالك من استخدام وبيع ووطء ونحو ذلك ، ومطلق لزوجة مع كونه المطلق لم يتكف عنها فتجب المبادرة ، ووقف على معين أو غيره ، ولا سيما اذا كان مسجدا أو رباطا أو مدرسة ، وواضح اليد عليه يتصرف فيه تصرف المالك فتجب المبادرة بالرفع لردّه الى أصله ، ومثل ذلك رضاع بين زوجين .

وان لم يستدم ارتكاب التحريم خسر في الرفع وعدمه ، كالزنا وشرب الخمر ، والترك أولى لما فيه من الستر المطلوب في غير المجاهر بالفسق ، والا فالرفع أولى لأجل أن يرتدع عن فسقه ، أما العريس على تحمل الشهادة فلا يقدم كالمختفى عن المشهود عليه ليشهد على إقراره أن أقر ، وهو مقيد بالا يكون المقر مضطوا أو خائفا ، والا فلا تقبل الشهادة عليه .

٦ - ومن استبعدت شهادته كبلى يشهد في الحضر لحضري على حضري ، بدين أو بيع أو شراء ، أو هبة أو نحو ذلك مما يستبعد حضور البدوي فيه دون للحضري^(١) قال صلى الله عليه وسلم : « لا تجوز شهادة بدوي على صاحب قرية » رواه أبو دلود وابن ماجه بخلاف أن سمعه يقر بشيء لحضري ، أو رآه يفعل بحضري شيئا من غصب أو ضرب أو ائلاف مال أو رآه يشرب الخمر أو نحو ذلك مما لا يقصد الاثهاد به عليه فيجوز وتقبل شهادته ، كما يجوز فيما يقع بالبادية من ذلك كله على حضري وبدوي ، وأما شهادة حضري على بدوي ففيها خلاف ، وبالجمله فمدار المنع على الاستبعاد عادة .

٧ - ومن جر بشهادته نفعا ، كشهادته بعق عبد يتهم الشاهد في أخذ ماله بالولاء ، كأن يشهد أن أباه مثلا قد أعتق عبده فلانا وفي

(١) والمعنى أنه اذا طلب من البدوي تحمل الشهادة في الحضر لحضري بدين أو بيع أو شراء أو نحو ذلك مما يقصد الاثهاد عليه من سائر عقود المعاوضة والوصية والعتق فلا تقبل منه اذا ادّاعا ، وذلك لأن ترك ائشهاد الحضري وطلب البدوي لتحمل تلك الشهادة فيه ريبة فللخصم التجريح فيهم حينئذ .

الورثة من لاحق له فى الولاء كالبنات والزوجات (لأن الولاء لا يرثه الا الذكور) ويشترط أن تكون التهمة حاصلة فى الحال ، بأن يكون العبد لو مات الآن ورثة الشاهد ، وأما اذا كان قد يرجع اليه الولاء بعد حين كما لو شهد أنه أخاه قد أعتق عبده وللأخ ابن فتقبل شهادته كما تقبل اذا كان لا وارث معه أو معه وارث يشاركه فى الولاء لعدم التهمة . ومن جبر النفع من شهيد بمال لمن له عليه دين ، لأنه يتهم على أخذ ذلك المال فى دينه الذى على المدين ، بخلاف شهادته له بقذف أو بموجب قصاص من جرح أو قتل فتقبل لعدم التهمة ، ومن الشهادة الجارة نفعاً شهادة المنفق عليه للمنفق ، بخلاف شهادة المنفق لمنفق عليه .

٨ - ومن دفع بشهادته ضرراً ، كشهادة بعض المعافلة بفسق شهود القتل خطأ لأنه دفع بها العرم فى الدية عن نفسه (الا أن يكون عديماً لا يلزمه من الدية شيء فتجوز) وكشهادة مدين معسر لرب الدين بمال أو غيره فلا تقبل لاتهامه على دفع ضرر مطالبة رب الدين له بدينه ، ولذا لو ثبت عبده عند حاكم جازت لعدم المطالبة كما تجوز من الملى لقدرة على الوفاء .

٩ - ومن شهد لشخص باستحقاق لشيء وقال فى شهادته : أنا بعته له ، لاتهامه على رجوع المشتري عليه لو لم يشهد له ، فهو من أمثلة الدفع ، وقال بعضهم : علة المنع أنها شهادة على فعل النفس فهو مبحث آخر ، وعلى الأول لو قال : وأنا وهبته له أو تصدقت به عليه لقبول لعدم رجوع المشتري بخلافه على الثانى لما فيه من الشهادة على فعل النفس (١) .

١٠ - ومن فسق بعد الأداء عند الحاكم وقبل الحكم بها لدلالته

(١) قال المحتى : أصل المسألة لابن أبى زيد والنقل منه يدل على أن العلة هي أن الملك لا يثبت بالشهادة بمجرد الشراء ، لأن الملك لا يثبت بالشراء حتى تشهد البيعة بملك البائع له ، فإذا قال أنا بعته أو وهبته فقد شهد لنفسه بملك ذلك الشيء وهو لا يصح ، وحينئذ فلا فرق بين بعته أو وهبته .

على أنه كان كامناً في نفسه ، فإن حدث بعد الحكم مضي ولا ينقض بخلاف ما لو ثبت بعد الحكم أنه شرب خمرًا مثلاً قبل الأداء فينقض .
 ١١ - ومن شهد لنفسه بكثير من المال عرفاً ولغيره بوصية ، كان يقول أشهد أنه أوصى لى بخمسين ديناراً ، ولزيد أو للفقراء بمثل ذلك أو أقل أو أكثر « فلا تصح له ، ولا لغيره لتهمة جر النفع لنفسه ، فإن شهد لنفسه بقليل ولغيره بقليل أو كثير قيل ما شهد به لنفسه ولغيره ، فإن لم يوجد إلا هذا الشاهد خلف الغير معه واستحق وصيته ، ولا يمين على الشاهد ، لأنه يستحق ما أوصى به تبعاً للطائف ، فإن لكل الغير فلا شيء لواحد منهما ، وهذا إذا كتبت الوصية في كتاب واحد بغير خط الشاهد فإن كتبت بخط الشاهد أو لم تكتب أصلاً قبلت شهادته لغيره ، لا لنفسه ، وكذا إن كتبت بكتابين أحدهما للشاهد والثاني للآخر فلا تصح له وتصح للآخر لعدم التبعية حينئذ ، وأما شهادته له ولغيره في غير وصية كدين ، فلا تقبل له ولا لغيره مطلقاً لتهمة جر النفع لنفسه .

١٢ - ومن اتهم بدافع المصيبة والحمية لكون الشهود عليه من قبيلة تكره قبيلة الشاهد كما يقع للترك مع أبناء العرب .

١٣ - ومن يماطل مدينه ، بأن يؤخر سداد ما عليه بلا عذر شرعي قال صلى الله عليه وسلم : « مطل الفنى ظلم » متفق عليه .

١٤ - ومن شأه الحلف بالطلاق أو للعنق ، لأنه من يمين النساق^(١) .

١٥ - ومن لا يكثر بالأحكام الشرعية كمن يؤخر الصلاة عن وقتها الاختياري والزكاة عن وقت وجوبها ، لأن من لا يهتم بالترائض لا يهتم بغيرها .

(١) ويؤدب الخلف به . قال البناني : « الأب في ذلك وجب لوجهين : أحدهما قوله ﷺ : « فمن كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت » والثاني أن من اعتاد الحلف به لم يكن سالماً من الحنث فيه فتكون زوجته تحت مطلقته من حيث لا يشعر .

ما لا يضر في قبول الشهادة : إذا طرأت المدلوة بعد أداء الشهادة وتحقق حدوثها ، فإن لم يتحقق حدوث المدلوة بعد الأداء بل احتل تقسمها عليه فانها تمنح قبول الشهادة ، كما لو قال الشاهد للمشهود عليه بعد الأداء مخاصما : تهمنى وتشبهنى بالمجانين فان ذلك يقتضى أن المدلوة سابقة على الأداء ، واحتمال جر النفع بعد الأداء كشهادته بطلاق امرأة ثم تزوجها^(١) أو شهد لها بحق على شخص ثم تزوجها قبل الحكم ، واحتمال دفع ضرر بعد الأداء وقبل الحكم^(٢) كشهادته بنسق رجل ثم شهد الرجل على آخر بأنه قتل نفسا خطأ والشاهد عليه بالنسق من قافلة القاتل^(٣) ، وشهادة كل من الشاهدين للآخر بحق ولو بالمجلس فلا تضر الا أن تظهر تهمة المكافاة ، وشهادة القافلة بعضهم لبعض فى حراة من خارهم ، فلا تضر ولا يلتفت للمدواة الطارئة بينهم بالحراة للضرورة وسواء شهد لصاحبه بمال أو نفس .

ما يكون به القدح فى الشاهد : اذا شهد شاهد بحق لدى حاكم أو محكم فلا بد من الاعذار للمشهود عليه كما تقدم ، وإذا أعذر له جاز القدح وقبل فى الشاهد المتوسط فى العدالة وهو ليس بمبرز فيها بكل قادح من تجريح أو قرابة أو عداوة أو كونه فى عيال المشهود له أو غير ذلك مما مر ، وقدح فى المبرز بالعدالة بمدلوة أو قرابة أو اجراء نفقة من المشهود له ، وإذا ثبت القدح من دون المبرز فى العدالة فلا يشترط فى القادح فى مبرز أن يكون مبرزاً مثله ، وأما لو قدح فى المبرز بغير عداوة أو قرابة أو نفقة فلا يسمع منه القدح اذا اراد القادح اثباته .

وقال مطرف : يقبل منه القدح بغير الثلاثة المتقدمة أيضا وإرضاء اللخى وغيره ، فهو كالمتوسط ، لأن المجرى مما يكتمه الانسان .

(١) أى والحال انه لم يثبت انه خطبها قبل زواى المشهود عليه بطلاقها والا ردت شهادته .

(٢) وأولى بعنده .

(٣) فلا تبطل شهادته بنفسه بتهمة .

فلا يكاد يطلع عليه الا القليل من الناس ، وهذا القول هو الأرجح .
قال ابن رشد : وهذا اذا صرح بالجرح ، فان قال المجرح : هو غير
عدل أو غير مقبول الشهادة لم يقبل منه الا أن يكون المجرح مبرزا
عارفا بوجوه التعديل والتجريح .

شروط من يزكى الشهود تسعة :

١ - أن يكون مبرزا في العدالة (لا مطلق عدل) والا لاحتاج
لمن يعدله أيضا ويتسلسل .
٢ - معروفا عند الحاكم ولو بواسطة (كانه يعرفه العلول عنده
وكبروه بأنه مبرز) .

٣ - عارفا بأحوال التعديل والتجريح .
٤ - نبيا لا يخذع في عقله وتلتبس عليه أحوال الناس الموهمة
الظاهر باظهار الصلاح ، ولا يفتر بظاهر حالهم مع مخالفتها لسرائرهم
كما يقع لكثير من الناس .
٥ - معتمدا في معرفة أحوالهم على طول عشرة لمن يزكيه ،
ولا سيما اذا انضم اليها سفره معه ، لأن مجرد الصحبة لا تفيد معرفة
أحوال الصاحب .

٦ - وكونه من أهل سوقه أو محلته الا لعذر ، لأن تزكية البعيد
مع وجود القرب توجب الريبة في الشاهد ، فان لم يكن من أهل سوقه
ولا محلته من يصلح للتزكية بأن قام مانع من عدم التمييز أو عدم
المعرفة أو قرابة أو عدوة ونحو ذلك زكاه غيره ممن يصلح لها .
٧ - وكونه ذكرا .

٨ - وكونه متعددا في غير تزكية السر فيكفي فيها الواحد .
٩ - وقائلا أشهد أنه عدل رضا ، فلا يصح تعديل النساء فيما
لا تجوز شهادتهن فيه ولا في غيره ، ولا تجزى عن لرجال ولا لنساء
لنقصهن عن رتبة الرجال ، ولا يصح التعديل بلا لفظ أشهد ، ولا يعدل
فقط أو رضا فقط . والعدالة تكون في الفصل بأن يؤدي الفرائض

كالصلاة وغيرها تاركاً الكبائر كالزنا وفحوه ، والرضا فى التحمل
بالشهادة بأن يكون فطناً غير مففل (١) .

حكم شهادة التزكية : واجبة (على الكفاية عند تعدد من يقوم
بها ، وعلى التمين عند عدمه) لأن بطل حق بتركها أو ثبت باطل كالتجريح
المشاهد يجب أن ثبت بتركه باطل أو بطل حق ، ولا يقبل فيها ولا فى
التجريح واحد ، بل لا بد من اثنين بالشروط المتقدمة ، وبينه التجريح
تقدم على بينة التعديل ، لأنها حفظت ما لم تحفظه بينة التعديل ، مع أن
الأصل فى الناس المجرى لا العدالة .

هل تجوز شهادة البيان ؟ الأصل فيها عدم الجواز فى كل شئ
لعدم العدالة والضبط فيهم الا أن أئمتنا جوزوها فى شئ خاص للضرورة
بسته عشر شرطاً : أن تكون على بعضهم فى جرح أو قتل فقط ، والشاهد
حر مسلم ذكر مميز متعدد ولم يشتهر بالكذب ، ليس بعلو لمن شهد
عليه ، ولا قريب للشهود له ، وألا يختلفوا فى شهادتهم ، وألا يترقوا
بند اجتماعهم الى نحو منازلهم الا أن يشهد عليهم المدول قبل تفرقهم ،
وألا يحضر بينهم بالغ وقت القتل أو الجرح ، فإن حضر لم تقبل لامكان
تعليمهم ، وهذا ظاهر أن كان الكبير غير عدل فإن كان عدلاً ونالهم لم
تقبل شهادتهم ، وإن وافقهم قبلت ، وقيل لا ، فإن قال العدل : لا أدرى
من رماه ، فقال اللخمي : قبلت شهادتهم ، وأن تشهد العدول برؤية البدن
مقتولاً : وكون الشاهد ابن عشر ، وكونه من الصبيان المجتمعين لا سبى
من عليهم ، ثم اذا قبلت شهادتهم عند اجتماع الشروط فلا قسامة عليهم ،
وإنما عليهم الدية فى الخطأ والمعد - ولا يقبل فى شهادتهم رجوعهم
بمدها عنها قبل الحكم أو بعسده ، ولا تجرحهم بشئ الا بكثرة كذب
من جميع الشاهدين .

(١) العدالة هيئة راسخة فى النفس تحمل صاحبها على ملازمة
التقوى ، وقيل الرضا فيما بينه وبين الناس والعدالة فيما بينه وبين الله .

وهل شهادة النساء : بعضهن لبعض على بعضهن فى الجراح والقتل عند اجتماعهن فى ماتم أو عرس أو حمام أو غير ذلك مقبولة كالصبيان ؟
هولان ، أشهرها عدم القبول ، والفرق أن الصبيان مندوبون الى الاجتماع بخلاف النساء فلمن مندوبات الى الاجتماع بل الأولى عدم اجتماعهن ما لم يؤد الى محرم ، والا وجب عدم الاجتماع . ولأن شهادة الصبيان على خلاف القياس فلا يصح القياس عليها .

مراتب الشهادة لربعة

الأولى اربعة عدول : وتكون فى موضعين : اثبات الزنا ، واللواط ، وأما الاقرار بهما فيكفى فيه المدلان ، واثما تصح شهادتهم بـسبعة ستة : كون الشهود أربعة ، وكوهم رجالا ، وكوهم مكلفين ، وكوهم عدولا : وقولهم رأينا فرجه فى فرجها كالمرود فى المكحلة ، وأن تنفق شهادتهم فى الرؤية مكانا وزمانا وكيفية ، وأن يؤدوها معا فى وقت واحد لا متفرقين فى أوقات ، ويجوز للحول تعتمد النظر للمودة بقصد تحمل الشهادة ، والستر أولى إلا أن يشتهر الزانى بالزنا أو يتجاهر به ، وفرقه الحاكم وجوبا عند الأداء ، وسأل كلا بانفراد على الكيفية والرؤية . فإن اختلفت شهادتهم فى شئ من ذلك بطلت وحلوا للقذف .

الثانية عدلان فقط : وتكون فى كل ما ليس بمال ولا ينول الى مال ، كالنكاح والطلاق والرجعة (سواء ادعتها هى أو وليها على زوجها المنكر لها) والردة والاحصان والعق والكتابة والتدبير ، والتوكيل فى غير مال كنكاح أو طلاق ، والقتل والقذف وشرب الخمر .

الثالثة عدل وامرأتان عدلتان : أو أحدهما مع اليمين : وذلك فى الأموال وما ينول اليها كبيع وشراء ، وأجل الدماء مشتر وخلفه البائع . أو اختلفا فى طوله أو فى قبض الثمن أو قدره ، وخيار ادعاء أحدهما

وخالفه الآخر ، لأنه يتول الى مال واجارة عقدا أو أجلا ، وسائر المعاملات ، والجراح خطأ أو عمدا لا قصاص فيها ، كالجائفة والأمانة اتفاقا أو فيها القصاص على المشهور ونحو شفعة ادعى المشتري استقاطها من الشفيع ، أو ادعى الشفيع بعد سنة أنه كان غالبا ونحو ذلك ، وأداء نجوم كتابة ادعاء العبد على سيده فأفكر ، وإيصال أو توكيل بتصرف في المال ، إلا أن الوكالة والوصية بالتصرف في المال لا يكون فيهما اليمين مع الشاهد .

قال للخصم : اختلف اذا شهد شاهد على وكالة عن غائب حل يحلف الوكيل مع الشاهد ؟ والمشهور أنه لا يحلف ، وهذا أحسن ، لأن كانت الوكالة لحق الغائب فقط ، فإن كانت مما يتعلق بها حق للوكيل كأن يكون له على النائب دين ، أو يكون ذلك المال بينه قراضا أو تصدق به عليه حلف واستحققه أن أقر الموكل عليه بالمال للغائب ، ومثله الوصي المذكور : لأن اليمين لا يحلفها إلا من له فيها قمع ولا يحلف الإنسان بجر قمع لغيره .

قال المازري : معروف المذهب أن الشاهد واليمين لا يقضى بها في الوكالة ، لكن منع القضاء بها ليس من ناحية قصور هذه الشهادة ، بل لأن اليمين مع الشاهد فيها متمذرة ، لأن اليمين لا يحلفها إلا من له فيها قمع ، والوكيل لا تقع له فيها ، وما وقع في المذهب أن الوكيل يحلف مع شاهده بالوكالة ويقبض الحق فتأول الأشياخ هذه الرواية على أن المراد بها وكالة بأجرة يأخذها الوكيل من المال الذي يقبضه : فحلفه مع الشاهد لمنفعة له فيه .

امثلة لما يكفي فيه الشاهد والمرأتان أو أحدهما مع اليمين :

١ - فكاح ادعته امرأة بعد موت لرجل أنه تزوجها ، فيكفي فيه الشاهد والمرأتان أو أحدهما مع يمينها من حيث المال ، فيقضى لهما بالارث والنفقة ، لا من حيث ذاته فلا تحرم على أصوله وفروع ، ولا عدة عليهما في ظاهر الحال .

٢ - إذا مات كل من الزوجين مثلاً وشهد شاهد بأن الزوج سبق موته الزوجة أو العكس كفى الشاهد واليمين وورث المتأخر موتاً صاحبه .

٣ - إذا مات رجل وشهد بموته امرأتان ورجل ، فإن لم يكن له زوجة ولا أوصى بعق عبد وليس له مدبر : وليس إلا قسمة التركة كفى الشاهد مع اليمين .

٤ - إذا تقدم دين عتق ادعاء المهرم ، وقال المدين بل عتق للعبد سابق على الدين فلا يبطل العتق وكفى رب الدين الشاهد أو المرائان مع يمينه ، ويبطل العتق وبيع العبد في الدين .

٥ - وقصاص في جرح عبد يكفى فيه الشاهد والمرائان أو أحدهما مع يمين المجروح . ويقتص من الجراح ، وهذه إحدى المستحسّنات الأربع ، إذ ليست بمال ولا آيلة له .

٦ - إذا ادعى مدع على آخر أنه سرق له مالا ، أو أنه حاطبه وأخذ منه مالا وأقام على ذلك شاهداً وامرائين أو أحدهما وحلف ثبت المال بذلك دون الحد من قطع أو غيره ، بسرقة وحراقة ، لأن الحد انما ثبت بالمدين يخلاف المال .

الرابعة امرأتان عدلتان فقط بلا يمين من المدعى : وذلك فيمالا يجوز نظر الرجال اليه كصيب بفرج لامرأة حرة (ادعاء الزوج وأنكرته الزوجة ورضيت أن ينظرها النساء) أو أمة ادعاء مشتريها وأنكره البائع ، واستهلال المولود (أى قطعه) أو عدمه ، واكذا ذكوره وأنوثته ، ويترتب على ذلك الارث وعلمه ، وحيفض لأمة في مواضعة أو مجرد استبراء عند منازعة المتبايعين ، وولادة ادعتها المرأة ولم يحضر شخص المولود ، ويثبت النسب والارث بشهادة المرائين على الولادة أو الاستهلاك فتكون الأمة أم ولد حيث أقر سيدها بوطنها وأنكر المولادة للولد فيثبت بشهادتهما نسبه إذا كان موجوداً معها وارثه لأن استهلال فيرث من مات قبل ذلك .

ما حكم الشهادة على خط المقر ؟ يجوز أداء الشهادة على خط المقر : بأن هذا خط فلان : وفي خطه أقر بأن في ذمته كذا لفلان ، وسواء كانت الوثيقة كلها بخطه أو الذي بخطه ، ما يفيد الاقرار فقط . أو أنه كتب بعد تمامه : المنسوب الى فيه صحيح .

وذلك بلا يمين من المدعى مع البيئة الشاهدة على الخط بناء على أن الشهادة على الخط ، كالشهادة على اللفظ ، وهذا هو الراجح ، قال بعضهم : يؤخذ منه أنه ان كان الشاهد واحدا حلف معه المدعى ، ونبت الحق وهو المعتد ، ولا بد من حضور الخط عند الشهادة عليه فلا تصح في غيبته : وهذا هو الذي به العمل .

ولا بد أيضا في الشهادة على الخط من عدلين ، وإن كان الحق مما يثبت بالشاهد واليمين ، لأن الشهادة بالخط كالنقل ، ولا ينقل عن الواحد الا اثنان ولو في المال على الراجح ، وقال البناني : بل الراجح ثبوتها بالشاهد واليمين .

وجازت : الشهادة على خط شاهد مات ، وعلى خط شاهد غائب بعد ، وجعل المكان كبعضه ، والمرأة المشهود على خطها بشهادتها بشيء كالرجل . لا بد من موتها أو بعد غيبتها ، وليست الشهادة على خطها كالنقل عنها يجوز ولو لم تغب ، لأن الشهادة على الخط ضعيفة لا يصار اليها مع امكان غيرها وتجوز الشهادة على خط المقر ، وعلى خط الشاهد الغائب أو الميت وإن بغير مال كطلاق وعتق في المقر والشاهد بنوعيه الميت والغائب .

شروط صحة الشهادة على الخط ثلاثة :

- ١ - أن تعرف البيئة معرفة تامة كمعرفة الشيء المعين من حيوان أو غيره فلا بد من القطع بأنه خط فلان ، وهذا الشرط عام في الشهادة على خط المقر وعلى خط الشاهد بنوعيه : الغائب والميت .
- ٢ - وأن تعرف أن الشاهد الذي كتب خطه ومات أو غاب كان يعرف من شهد عليه بنسبة أو عينة . فإن لم تعرف البيئة ذلك لم تشهد على خطه ، لاحتمال أنه شهد على من لا يعرف .

٣ - وعرفت أنه تحمل الشهادة عدلا (أى كتب خطه بها وهو عدل)
ولا يشترط أن يذكر ذلك فى شهادته : بل شرط جواز الاقدام على
الشهادة أن يعلم أنه وضع خطه وهو عدل واستمر عدلا حتى مات أو غاب
وهذان الشرطان خاصان بالشاهد بنوعيه .

مسائل فى الشهادة :

١ - لا يشهد شاهد على خط نفسه بقضية حتى يذكرها بتامها
فيشهد حينئذ بما علم ، لا على خط نفسه ، وإذا لم يذكر أدى الشهادة
على أن هذا خطى ولكنى لم أذكر القضية ، بلا نفع للطلاب ، وفائدة
الإدعاء احتمال أن الحاكم يرى نعمها (١) .

٢ - ولا يشهد شاهد فى حال من الأحوال على من لا يعرف نسبه
حين التحمل أو الإدعاء ، أو عرف نسبه وتعلم الا فى حال تعيين شخصه
وحليته بحيث يكون المولى عليه من وجدت فيه تلك الأوصاف ، لاحتمال
أن يضع المشهود عليه اسم غيره على نفسه ، وكتب القاضى فى سجله
(اذا شهدت البيئة على ذات شخص بدين ولم تعلم نسبه أو أقر بأن فى
ذمت دينا لفلان ولم يعلم نسبه فأخبره بأن اسمه فلان ابن فلان فليكتب
القاضى فى الوثيقة من زعم أنه فلان ابن فلان لاحتمال أن يكون غير اسمه
واسم أبيه للبعد فى المستقبل) .

٣ - ولا يجوز تحمل الشهادة على امرأة متقبة حتى تكشف عن
وجهها لتشهد البيئة على عينها وشخصها ، وانما امتنع الاثهاد عليها وهى
منتقبة لتتمين لأداء الشهادة عليها .

(١) هلا قول مالك فى المدونة وهو الذى رجع اليه ، قال ابن رشد :
وكان مالك يقول أولا : أن عرف خطه ولم يذكر الشهادة ولا تبينها منها
وليس فى الكتاب محو ولا ريبه فليشهد ، وبه أخذ عامة أصحابه مطرف
وعبد الملك والغيرة وابن أبى حازم وابن دينار وابن وهب وسحنون
وابن حبيب ، قال فى التوضيح : صوب جماعة أن يشهد ان لم يكن محو
ولا ريبه فانه لا بد للناس من ذلك ، ولكثره نسيان الشاهد المنتصب ،
ولانه لو لم يشهد حتى يذكرها لم يكن لوضع خطه فائدة . ١ هـ .

بينة السماع او شهادة السماع

تعريفها : قال ابن عرفة : شهادة السماع لقب لما يصرح الشاهد فيه باستناد شهادته لسماع من غير معين ، فتخرج شهادة البت لعدم استناده لشيء أصلا ، والنقل لأنها سماع معين - وحكمها : الجواز بسماع فشا بين الناس عن ثقات وغيرهم ، فتعتمد البينة على ذلك ، وتشهد بالسماع ، وهي انما جازت للضرورة ، لأنها على خلاف الأصل ، اذ الأصل أن الانسان لا يشهد الا بما علم مما تدركه حواسه كما قاله أبو اسحاق .

ما تشهد فيه بينة السماع ثلاثة امور :

١ - ملك الحائز عقارا او غيره ، فتشهد البينة بالسماع بأن هذا الشيء ملك لحائزه ، فتقول للحاكم : لم نزلنا نسمع من الثقات وغيرهم أن هذا الشيء الذي في حوزة فلان ملك له ، فلا بد في شهادة البينة أن تجمع بين الثقات وغيرهم على المعتمد الذي به العمل^(١) ، وإذا شهدت بسماع الملك لحائز لم ينزع ذلك الشيء من يد حائزه ، ولا يشترط سماعهم بالتصرف فيه تصرف المالك ، ولا طول الحيازة ، خلافا لما قاله الشيخ خليل فإنه لا قائل به في المذهب^(٢) .

٢ - وموت غائب ببلد بعد أربعين يوما ، وألحق بها الشهر ، أو لم يعبد البلد وطال زمن سماع الموت كمشرين سنة . وأما اذا لم يطل الزمن فلا يثبت بالسماع ولا بد من بينة القطع كالحاضر لسهولة الكشف عن حاله .

٣ - ووقف فاذا شهدت بينة سماع بأن هذا وقف على فلان الحائز له أو على فلان وليست الذات بيد أحد ثبت بها الوقف ، وأما لو كانت

(١) وعليه أبو الحسن والباقي والمنيطي وابن فتوح وغيرهم . قال ابن فتوح شهادة السماع لا تكمل الا أن ينضم فيها أهل العدل وغيرهم على هذا مضي عمل الناس . ونقله ابن عرفة وأقره . وقال ابن القاسم وجماعة بكفى أحدا للفظين ، وشهر أيضا .

(٢) وإنما سبق فهمه له من كلام الجواهر بلا تأمل ، لأن كلام الجواهر في بينة البت بالملك وستأتي له في الحيازة بقوله : وصحة الملك بالتصرف الخ ذكره المحشى .

يبد حائز يدعى ملكها فيه خلاف ، وقيل لا ينزع بها من يد الحائز كالمالك وقيل ينزع ترجيحاً لجانب الموقف ورجح .

شروط العمل بينة السماع في هذه الأمور الثلاثة أربعة :

أن يطول زمن السماع كعشرين سنة ، فأقل منها لا يكفي ولا بد من شهادة البت ، وهذا الشرط يعتبره بعضهم في جميع الأمور المتقدمة وغيرها . وقال ابن هارون : طول الزمان ليس شرطاً في جميعها بل في الأملاك والشراء والأجناس والأفكحة والموقف والصدقة والولاء والنسب والحيازة ، وأما موت الغائب فيتستتر في تنائي البلدان أو طول الزمن ، واعتمد ، واختار ابن عرفة أنه في الموت من الطول لا بد من بينة القطع ولو بالنقل إذا يبعد عادة موته مع عدم من يأتي من تلك البلد بخبر بهوته في تلك المدة الطويلة .

- ٢ - ألا توجد ريبة في بينة السماع ، فإن وجدت ريبة لم يعمل بها ، كما إذا لم يسمع بذلك غيرهما من ذوي أسماهما .
- ٣ - وأن يشهد به عدلان ، فلا يكفي الواحد فيها مع اليمين .
- ٤ - وأن يحلف المدعى الذي أقامها لضعفها لأنها على خلاف الأصل .

وتقبل شهادة السماع بغير شرط الطول في عشرين مسألة :

في تولية قاض أو وال ، أو وكيل ، وتعديل وتجريح لبينة نحو لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أنه عدل رضا ، وإسلام لشخص معين نحو لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أنه مسلم أو أنه أسلم ، ورشد كذلك ، ونكاح أدعاء الحي منهما على الميت ليرثه ، أو ادعاء أحد الزوجين الحيين ولم ينكره الآخر وكانت الزوجة تحته ، فإن ادعاء أحدهما وأنكره الآخر فلا يثبت بها النكاح قال في التوضيح : قال أبو عمران : يشترط في شهادة السماع على النكاح أن يكون الزوجان متفقين عليه ، وأما إذا أنكر أحدهما فلا ، لكن قال بعضهم تكون حتى فيما إذا ادعاء أحدهما وأنكره الآخر .

وفسد الخمسة المتقدمة وهي : العزل ، والجرح ، والكفر ، والسنة ، والطلاق ، وإن خلعا ويثبت بها الطلاق ولا دفع العوض ، وضرب زوج لزوجته نحو لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أنه يضارها ، فيطلقها عليه الحاكم .

وهبة وصدقة (أى أنه وهب لفلان كذا أو تصدق به عليه) ووصية كلم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن فلانا أقام فلانا وصيا عنه فى ماله أو ولده ، أو أن فلانا تحت ولاية فلان يتولى النظر له والافتقار عليه بإيضاء أبيه أو بتقديم قاض له عليه ، وكذا المتق ، والولادة ، والحراية ، والاباق ، والعسر ، واليمر .

متى تقدم بينة البت بالملك على بينة السماع ؟ إذا شهدت بينة بأنا لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم بأن هذه الدار أو هذا العبد لهذا العائز ، وشهدت أخرى بتنا بأنه لغيره من يدعيه قدمت بينة البت ونزع من يد العائز وأعطى لمن ادعاه وأقام بينة البت بشرطين : ألا تمضي مدة الحيابة التى ثبت بها الملك وألا تشهد بينة السماع بنقل الملك لذلك الشيء المدعى به من كائى القائم المدعى أنه له وأقام بينة البت . فمصل تقديم بينة البت ما لم تشهد بينة السماع بأن ذلك الشيء المتنازع فيه قد اتقل بملك جديد من أى القائم أو جده بشراء أو هبة أو صدقة ، والموضوع أن صاحب بينة السماع حائز للشيء المتنازع فيه والا قدمت بينة البت .

والكلام فى حيازة لا يثبت بها الملك اما لفصرها واما لكونه المدعى القائم على الحائز كان غائبا أو حاضرا قام به مانع ، وأما العاظر الذى لا مانع له إذا سكنت العشر سنين فلا تسمع له دعوى ولا بينة فى العقار وغيره على التفصيل الآتى ذكره فى شاء الله (١) .

(١) وما هنا بحيث قوى ، وهو أنه إذا كانت دعوى القائم على الحائز مجردة فالحوز كاف فى دفعها من غير احتياج الى بينة بسماع ، وكذا إذا كان مع دعوى القائم بينة سماع لأنه لا ينزع بها من يد حائز ، فإن كان معها بينة قطع فبينة السماع للحائز لا تنفعه الا بسماع أنه اشتراها من كائى القائم ، فلم يبق لقولهم بملك (الحائز محل) .

ما حكم الدعوى من الرفيق والسفيه والصبي ؟ الدعوى لا تتوقف على حرية ولا رشد ولا بلوغ ، فإذا ادعى واحد منهم بحق وأقام شاهدا واحدا قبلت منه الدعوى وحلف العبد والسفيه مع شاهده الذي أقامه واستحق ما ادعى به بالشاهد واليمين ، أو بامرأتين ويمين ، ولا يؤخر العبد للمعتق ولا السفيه للرشد ، ولا يحلف وليها عنهما ، فإن نكل حلف المدعى عليه وبىء والا غرم .

ولا يحلف : الصبي مع شاهده الذي أقامه ، لأن الصبي لا تتوجه عليه يمين ، ولا يحلف وليه عنه ولو كان أبا ينفي عليه ، وهذا فيما إذا لم يل الأب ولا وصيه المعاملة للصبي ، فإن وليها حلف ، لأنه إذا لم يحلف غرم ، كما أن ولي السفيه ابن تولى معاملته يحلف والا غرم ، وإذا لم يحلف الصبي ولا وليه مع الشاهد حلف المطلوب وهو المدعى عليه أن هذا الصبي لا يستحق عندي شيئا ، أو ليس هذا المدعى به له ، لترك المتنازع فيه بيد المطلوب حوزا (لا ملكا) الى بلوغ الصبي ، وكتب المحاكم فى سجله الحادثة وشهادة العدل وما حصل عليه الانفصال على طبق ما وقع من الدعوى . وحلف المدعى عليه صونا لمال الصبي وخوفا من موت الشاهد أو المدعى عليه ، فإذا بلغ الصبي بعد التسجيل حلف واستحق ما ادعى به الشاهد واليمين ، فإن نكل المطلوب عن اليمين طين الدعوى أخذه الصبي لنكول المدعى مع قيام الشاهد به عليه ، وإن حلف فترك المدعى به بيده لبلوغ الصبي ليحلف ونكل الصبي بعد بلوغه فلا شيء له ، وحلف . وإن مات الصبي قبل بلوغه حلف وارثه واستحق المدعى به .

شهادة النقل وشروطها

يجوز نقل الشهادة عن الشاهد الأصلي ، وتسمى شهادة النقل ، وتجوز فى الحدود والطلاق والولاء وفى كل شيء ، وإنما تصح بشروط ستة :

١ - أن قال الأصلي : أشهد على شهادتى أو نحو ذلك ، أو سمعه يؤديها عند حاكم فانه بمنزلة قوله : أشهد على شهادتى ، وأما إذا سمعه

يخبر غيره بأنى قد شهدت على كذا فلا ينقل عنه • فم إذا سمعه يقول
لغيره : اشهد على شهادتى ، فهل للسامع النقل ، فيه خلاف • والمشهور
الجواز ، لأن من قال لغيره : اشهد على شهادتى جاز لغير المخاطب من
السامعين نقل هذه الشهادة ، لأنه لا فرق بينهم ، وجاز نقل النقل ولو
تسلسل • قال ابن عرفة : النقل عرفا • اخبار الشاهد عن سماعه شهادة
غيره أو سماعه إياه لقاض ، فيدخل نقل النقل ويخرج الاخبار بذلك
لغير قاض •

٢ - وغاب الأصل وهو رجل فلا يصح النقل مع حضور الأصل
إذا كان رجلا ، وأما المرأة فيصح مع حضورها ، لأن شأن النساء عدم
الخروج فى الدعوى •

٣ - وكان بمكان لا يلزم الأصلى الأداء منه كمسافة القصر ،
أو مات أو مرض مرضا يعسر معه الحضور •

٤ - ولم يطرأ له فسق أو علوة للمشهد عليه قبل الأداء بخلاف
طرو جنون للأصلى بعد تحصيل الشهادة فلا يضر فى النقل عنه ،
كالموت والمرض •

٥ - ولم يكذب الناقل أصله قتل الحكم بشهادة النقل فإن
كذبه بعد الحكم بها مضى الحكم وبلا غرم على الناقل ، ولا على
الأصل المكذب له •

٦ - ونقل عن كل واحد من شاهدى الأصل اثنان ليس أحدهما
أصلا أدى شهادته بلا نقل عنه ، لأنه إذا كان أحدهما أصلا لزم ثبوت
الحق بشاهد فقط ، لأن الناقل المنفرد كالمعدم ، ونقل فى الحرفا أربعة
عن كل من الأربعة وذلك صادق ب ستة عشر ، وبأربعة فقط قلت عن كل
واحد من الأربعة ، وبغير ذلك^(١) أو نقل أربعة فى الزنا اثنان منهم
عن كل اثنين من الأصل ، كان نقل عن زيد وعمرو ، ونقل للأخران عن

(١) أى كتمانية ينقل كل أربعة منهم من كل واحد من اثنين من
الاصول •

بكر وخالد فيكفى ، فان قل اثنان عن ثلاثة وعن الرابع اثنا عشر آخران
لم تصح خلافا لاین المجتسون ، لأنه شهادة الفرع لا تصح الا اذا
صحت شهادة الأصل لو حضر ، والرابع لو حضر مع الاثنين الناقلين
لا تصح شهادته معها لنقص العدد .

وجاز تليفق فاقل مع أصل في الزنا وغيره . كان ينقل اثنان عن اثنين
في الزنا مع اصلين ، وجاز تركية فاقل أصله الناقل هو عنه ، وجاز قل
امراةين عن رجل أو عن امرأة مع رجل فاقل معها عن ذكر (لا مع رجل
أصلی لأنها بمنزلة رجل واحد ، ولا تقل لواحد اذ هو كالمدم كما مر)
فيما يتنهعن فيه وهي الأموال وما آلت اليها وما لا يظهر الا للنساء
كالولادة وعيب الفرج لا في نحو طلاق وقصاص من كل ما لا تصح فيه
شهادتهن استقلالا .

حكم رجوع الشاهد عن شهادته (١) :

ان رجع الشاهد عن شهادته بعد الأداء وقبل الحكم بطلت ، فان
رجع بعد الحكم فلا يقبل ، وقد تم الحكم ومضى في المال فيفرمه
المشهود عليه للمدعى بمقتضى شهادتهما ، وغرم الشاهد المال والدية
للمشهود عليه بعد ان غرمه للمدعى للمشهود له .

قال ابن القاسم : اذا رجعا في طلاق أو عتق أو دين أو قصاص
أو حد أو غير ذلك فانهما يضمنان قيمة المعتق ، وفي الطلاق لن دخل
بالزوجة فلا شيء عليهما ، وإن لم يخلض ضمنا نصف الصداق للزوج ،
ويضمنان الدين والمقل في القصاص في أموالهما .

وقال اشيبي : يتضمن من الشاهدين في العمد ، أي لأهلهما تسبيا في
قتل نفس بلا شبهة وهو ظاهر ، وهذا ان رجعوا بعد الاستيفاء في
القتل ، ومثله الرجم .

(١) المراد بالشاهد جنسه الصادق بالمتعدد .

متى ينقض الحكم :

لن ثبت كذبهم بعد الحكم وقبل الاستيفاء فى القتل والقطع والحد ، كحياة من شهدوا بقتله ، وثبوت جب من شهدوا بزناه قبل الزنا الذى شهدوا به ، ولا يلزمهم القذف لأن من رمى المحبوب بالزنا لا حد عليه كما فى المدونة ، فإن لم يثبت قبل الاستيفاء ، بل ثبت كذبهم بعده غرموا دية من قتل قصاصا أو رجما بشهادتهم ، ولا يشاركون فى الغرم شاهدا الاحصان ، فاذا شهد أربعة بزنا شخص وشهد اثنان باحصانه فرجم ثم تبين أنه كان مجبورا قبل الزنا فالدية على شاهدى الزنا فقط ، ولا يشاركون فيها شاهدا الاحصان ، لأن شهادتهما فى نفسها لا توجب حدا ، هذا مذهب ابن القاسم ، وهو الزاجح ، وقال أشهب : يشاركون فى الغرم بينة الاحصان اذ لولاها ما رجم •

وأبى : الشاهدان اذا رجما بعد الحكم والاستيفاء بالحد فى القذف وشرب الخمر ، والشتيم واللطم وضرب السوط ، وأما شهود الزنا اذا رجموا قبل الحكم أو بعده فعليهم حد القذف ، وعليهم أيضا غرم الدية ان رجم كما تقدم ، ما لم يثبت أن المشهود عليه به كان مجبورا أو غير عفيف فلا حد قذف على الراجم •

ولا يقبل : رجوعهما عن الرجوع عن الشهادة ، فاذا شهدا بحق ثم رجعا قبل الحكم بطلب شهادتهما ، فإن رجعا عن الرجوع الى الشهادة لم تقبل منهما ، واذا رجعا بعد الحكم عن الشهادة ثم رجعا اليها لم تقبل منهما أيضا ، ويفرمان ما اتلفاه بشهادتهما كالراجع المتماذى ، لأن رجوعهما عن الرجوع يعد فلما ، ولأنه بمنزلة من أقر ورجع عن أقراه •

وإن علم ، الحاكم بكذبهم فى شهادتهم وحكم بما شهدوا به من قتل أو رجم أو قطع فالتصاص عليه دون الشهود وسواء باشر القتل أو لا ، وكذا ولى الدم اذا علم بكذبهم وأقامهم وحكم الحاكم بهم فانه يقتص منه فانه علم الحاكم والولى اقتص منهما ، فان لم يعلم الحاكم

يكذبهم فلا قصاص عليه ، وإن علم بقادح فيهم على المعتمد ، وإنما عليه
الدية في ماله ، ولا يشاركه فيها المدعى إن كان يعلم القادح كالعادم ،
لأن البحث عن القادح من وظيفة القاضى لا المدعى . .

وإن رجع الشاهدان عن شهادتهما بطلاق بعد الحكم فلا غرم عليهما
إن دخل الزوج المشهود عليه بالطلاق بزواجه المشهود بطلاقها ، لأنهما
لم يتلفا عليه بشهادتهما مالا ، وإنما فوتاة الاستمتاع ولا قيمة له ،
وقد استحققت جميع الصداق بالدخول ، فإن لم يدخل الزوج بها غرما له
نصف الصداق بناء على أنها لا تملك بالعقد شيئا ، وإنما يجب لها
النصف بالطلاق .

وكذا يفرمان له نصف الصداق إذا أثبت باقرار زوجها أو بيئته عليه
به وأفكر الدخول بها فشهدا عليه به فغرم لها جميع الصداق ، ثم رجعا
بعد الحكم عن شهادتهما بالدخول .

فإن رجع أحدهما غرم لها الربع ، وهذا في نكاح التسمية ،
وأما في النفورض فيفرمان له جميع صداق المثل لأنه إنما يلزم بالدخول
لا بالطلاق قبله .

وإذا شهدوا على رجل بأنه طلق امرأته وشهد آخرا إن بأنه دخل بها
فحكم عليه الحاكم بالطلاق وجميع الصداق ، ثم رجع الأربعة عن
شهادتهم فقد تم الحكم ولا ينقض ، واختص شاهد الدخول بغرم نصف
الصداق للزوج دون بيعة الطلاق لأن رجوعها بمنزلة رجوع شهادة طلاق
مدخول بها ، ولا غرم عليهما كما تقدم .

ما الحكم إن رجعا عن شهادتهما بعق بعد الحكم به :
غرما لسيد العبد قيمته يوم الحكم وولأؤه لسيدة دون الشاهدين
فإن كان المتق الذى شهدا به ثم رجعا لأجل غرما قيمته يوم الحكم لسيدة
وإذا غرماها فمنفعة العبد لهما إلى الأجل يستوفيان منها القيمة التى
غرماها لسيدة إلا أن يستوفياها قبل تمام الأجل فيرجع الباقي من
المنفعة للسيد ، وإن حل لأجل قبل استيفائها ضاع الباقي عليهما على

أرجح الأثقال ، ثانيها يفرمان القيمة بعد أن يسقط منها قيمة المنفعة مدة الأجل على الرجاء والخوف ، وثالثها يخير السيد بين أن يسلم المنفعة لهما بعد أخذ القيمة منهما وبين أن يبقيا تحت يده ويدفع لهما قيمتهما شيئا على التقضى حتى يتم الأجل .

ما الحكم إذا شهدا ؟ لزيد وعمرو معا بمائة على السوية ثم رجعا بعد الحكم بها لهما ، وقالوا : بل هي كلها لزيد ولا شيء منها لعمرو ؟ اقتسامها ، لأن الحكم بها لهما لا ينقض وغرما للمدين خمسين فقط عرضا عن الخمسين التي أخذها عمرو منهم ، ولا يفرمان له جميع المائة لاتفاقهما على زيد من غير رجوع عنه ، وليس لزيد سوى الخمسين التي تخصه من المائة .

ما الحكم ان رجع ؟ احد الشاهدين في جميع مسائل الرجوع دون الآخر ؟ غرم الواجب نصف الحق ، فيغرم نصف الدية في القتل ونصف المال في غيره فيغرم للمدين في مسألة زيد وعمرو خمسا وعشرين . واختلف اذا ثبت الحق بشاهد وبين ثم رجع الشاهد بعد الحكم هل يفرم جميع الحق ، وهو قول ابن القاسم وهو المشهور ، أو يفرم نصفه لأن اليقين معه كشاهد ، كرجل شهد مع نساء ثم رجع فيغرم نصف الحق ، وعليهن أن رجعن وإن كثرن النصف لأنهن بمنزلة رجل وإن كن ألفا أو أكثر ، إلا أن يبقى منهن اثنتان فلا شيء على الراجعات لتام الشهادة بالاثنتين ، وإن بقيت منهن واحدة فقط فالربع يلزم جميع الراجعات بالسوية ولو تربعين في رجوعهن والرجل معهن فيما يقبل فيه المرأة (كرضاع وولادة) كامرأة فقط ، لا كاثنتين بخلاف الأموال فإنه معهن كامرأتين ، فإذا شهد رجل ومائة امرأة بمال بعد الحكم فعليه نصفه ، وإذا إن رجع معه ما عدا امرأتين ولا شيء على الراجعات إذ لا تضم النساء للرجل في الأموال ، فإن رجعت الباقيتان كان على جميعهن النصف وعلى الرجل النصف ، وأما في الرضاع ونحوه فكامرأة واحدة فإذا شهد يرضاع مع مائة امرأة ثم رجع مع ثمانية وتسعين منهن فلا غرم لأنه بقي من يستقل بالحكم ، فإن رجعت امرأة من الباقيتين كان نصف الغرامة

عليه وعلى الراجعات ، فإن رجعت الباقية كان الغرم بجميع الحق عليه وعليهن ، وهو كأمراة ، وهذا هو الذى يفيد قول الشيخ خليل فى باب الرضاع (وثبت برجل وامراة وبامراأتين) فعلم من قوله « وبامراأتين » أنه بمنزلة امرأة فى الرضاع وهو المذهب (١) .

فإن قلت : كيف يتصور الغرم فى الرضاع على شاهدتى الرجوع فيه ، لأنهما إن شهدا بالرضاع قبل الدخول فسخ النكاح بلا مهر ، وإن شهدا به بعد الدخول فالمهر تقرر عليه بالوطء ، وأما فواتا عليه بشهادتهما المعصية وهى لا قيمة لها .

فالجواب أنه يتصور إذا مات الزوج أو الزوجة فيغرم الراجع للحي منهما ما فوته فى الارث ويغرم للمرأة ما فواتها من الصداق وإن كانت الشهادة والرجوع عنها قبل الدخول .

ما الحكم ان رجع الشاهد عن بعض ما شهد به ؟ غرم نصف البعض ، فإن رجع عن نصف ما شهد به غرم ربع الحق ، وإن رجع عن ثلثه غرم سدسه وإن رجع بعد الحكم من الشهود من يستقل الحكم بنونه كواحد من ثلاثة وكأثنين من أربعة فلا غرم على الراجع ، لاستقلال الحكم بالباقي فإن رجع بعده غيره ممن يستقل الحكم به فجميع الراجعين يغرمون ما رجعوا عنه ، فإن رجع ما عدا واحد فالنصف على الجميع سوية فإن رجع الأخير فالحق كله على الجميع .

مسألة غريم الغريم : للمقضى عليه بالحق بشهادة الشاهدين الراجعين بعد الحكم وقبل دفع الحق للمدعى مطالبة الشاهدين الراجعين بدفع الحق للمقضى له وهو المدعى ، بأنه يقول المدعى عليه لهما : ادفعا الحق الذى رجعتما عن شهادتكما به للمدعى ، وللمقضى له بالحق وهو المدعى مطالبتكما أيضا ، وذلك إذا تعذر الطلب من المقضى عليه لموته أو عسره أو غيبته ، لا إن لم يتعذر فليس له مطالبتة ، وأما يطالب غريمه وهو المقضى عليه .

(١) وأما قوله هنا كائنتين فخلافا للمذهب .

ما الحكم ان تعارضت بيئتان ؟

ان أمكن الجمع بينهما جمع ولا تسقط واحدة منهما ، كما لو ادعى عليه بأن له عليه أردبا من قمح ، وأقام عليه به بيئة ، ثم ادعى عليه بأردب أرز وأقام عليه أخرى ، أو ادعى بأنه أسلمه ثوبلا في أردب حنطة بيئة ، ثم أنكر الخصم وادعى أنه تعاقد معه على ثوبين في أردب حنطة أو قامت عليه بيئة بأنه اعتق عبده فلانا ، وأخرى بأنه طلق زوجته .

وان لم يسكن الجمع بينهما وجب الترجيح ببيان السبب للملك ، فإذا شهدت بيئة بأن هذا ملك لزيد وأطلقت ، وشهدت أخرى بأنه ملك لعمرو ، وبيئت سبب ملكه ، بأن قالت : نسجه أو كبه أو ورثه أو قبح عنده فانها تقدم على من أطلقت لزيادتها ببيان سبب الملك ، أو بسبب ذكر تاريخ فتقدم على من لم يورخ ، أو تقدم التاريخ فتقدم على المتأخرة به ولو كانت المتأخرة أعدل وكذا من بيت السبب فتقدم ولو كانت من لم يبيئه أعدل ، أو بسبب مزيد عدالة أحدهما ، فتقدم على الأخرى ، لا بمزيد عدد ولو أكثر ما لم تفد الكثرة العلم بحيث يكون جمعا يستحيل توالفهم على الكذب .

والترجيح : بما مر انما يكون في الأموال وما آل اليها خاصة ، وهو ما يثبت الحق فيها بالشاهد واليمين على المذهب ، وأما غيرها مما لا يثبت الا بعدلين كالنكاح والطلاق وللعنق والحدود فلا يقع الترجيح في شيء من ذلك بزيادة العدالة ، لأنها بمنزلة الشاهد الواحد وهو لا يفيد في غير الأموال ولذا كان يحلف مقيمها في الأموال معها على الرجوع . قال ابن عرفة : قال بعض القرويين : اختلف إذا كانت أحد البيئتين أعدل هل يحلف صاحب الأعدل ؟ ففي المدونة أنه يحلف ، وقيل بزيادة العدالة بمنزلة شاهدين فيثبت الترجيح بها في كل شيء .

ورجح شاهدين من جانب على شاهد ويمين من آخر ، أو على شاهد وامرأتين ، وبوضع اليد بأنه يكون المدعى به من عقار أو عرض في حوز أحدهما مع تساوى البيئتين ، فالحوز من المرجحات عند التساوى

فإن ترجحت بينة مقابلة بمرجح من المرجحات قدمت ونزع من صاحب اليد ، فيحلف من قضى له به وهو ذو اليد عند عدم الترجيح ومقابلة عند ترجيح بينته بمرجح ورجح بالملك على الحوز ، فمن شهدت بالملك قدمت على من شهدت بالحوز ، ولو تقدم تاريخ الحوز على تاريخ الملك ، لأن الحوز قد يكون عن ملك وغيره ، ورجح ينقل عن أصل ولو كانت الناقلة تشهد بالسماح على مستصحبة له ولو بينت الملك أو سببه ، فإذا شهدت بينة لزيد أن هذه السلعة له لكونه فسجها أو كتبها أو بناها ، وشهدت أخرى أنها لعمر واشتراها من زيد أو ورثها منه أو وهبها له قدمت بينة النقل على بينة الاستصحاب .

ما تعتمد عليه بينة الملك خمسة أمور :

- ١ - حصول التصرف من واضح اليد على ذلك الشيء من ركوب أو سكنى أو لبس أو نحو ذلك .
- ٢ - وحوز طال لذلك الشيء كمشرة أشهر فأكثر ، لا أقل .
- ٣ - وعدم منازع له فى تلك المدة .
- ٤ - مع نسبته الى واضح اليد وإن لم تصرح بشيء من هذه الأربعة فى شهادتها .
- ٥ - وأن تقول فى شهادتها عند الحاكم : ولهم يخرج عن ملكه فى علسنا بناقل شرعى ، فإن قطعوا بأنها لم تخرج عن ملكه بطلت شهادتهم فإن أطلقوا ففى بطلانها خلاف .

فشروط صحة الشهادة الملك بتا خمسة : الاعتماد على كل واحد من الأمور الأربعة المتقدمة وإن لم يذكرها فى الشهادة ، والخامس عدم علمهم بالخروج عن يد ذلك المنصرف مع ذكرهم له فى أدائها ، وقيل إن كان الشاهد يعرف ما تصح به الشهادة قبل منه اطلاق معرفة الملك والا فلا حتى يفسر الخمسة الأشياء ، بأن يقول : أشهد أن يده على ما يدعى ، وأنه متصرف فيه تصرف الملاك مدة طويلة عشرة أشهر أو ستة

أو أكثر : وأنه ينسب لنفسه ، وأنه لم يهازعه فيه منازع ، وأنه لم يخرج عن ملكه في علمي ، أو يقول : وما علمته باع ولا وهب ولا خرج عن ملكه .
وقيل ذكر الخامس في الشهادة شرط كمال ، وعليه فيحلف المشهود له أنها في ملكي ولم تخرج عنه بناقل شرعي بتا ، ويحلف وإثره على نفي العلم - ولن تعذر ترجيح إحدى البينتين ، والمتنازع فيه بيد غير المتنازعين سقطتا لتعارضهما وبقي بيد حائزة ، أو لمن يقربه له منهما ، لأن إقراره لأحدهما كأنه ترجيح لبينته ، فلأن أقرب به لغيرهما لم يسئل بإقراره ، بخلاف لو تجردت دعوى كل عن البينة فيمسل بإقراره ولو لغيرهما .

ما حكم إقرار أحد المتنازعين في شيء لآخر :

إن شهدت بينة بإقرار أحد المتنازعين في شيء بأنه للآخر وكان المقر مكلفا غير محجور عليه (كأن تقول البينة تشهد بأنه أقر سابقا بأن هذا الشيء لفلان ، وهو الآن يدعيه لنفسه) استصحب إقراره وقضى به لفلان لأن غير المحجور مؤاخذ بإقراره فلا يصح له دعوى الملك فيه لنفسه إلا بآثبات اتقاه له .

متى يجيب الرقيق عن موجب العقوبة ومتى يجيب سيده ؟

يجيب الرقيق ذكرا أو أنثى إذا ادعى عليه بعقوبة من ضرب ، أو جرح أو قتل ، أو بموجب حد أو تعزير من كل ما يتعلق بيده لأنه الذي يتوجه عليه الحكم لا سيده ، ولجيب سيده عن موجب للأرض ، لأن الجواب إنما يعتبر فيما يؤخذ المكلف به لو أقر ، والعبد لو أقر بمال لم يلزمه ، فلو ادعى عليه بجناية خطأ فلا يعتبر إقراره ، وإنما الكلام لسيده إلا لترينة ظاهرة توجب قبول إقراره ، ففي كتاب الديات في عبد راكب على يرضون مثنى على اصبع صغير فقطعها فتعلق به الصغير وهي تدمى ويقول فعلى بي هذا وصلقه العبد أن الأرض متعلق برقبته .

مسائل :

١ - من له حق مالى على آخر وأفكره ولم يجد بينة أو أقر
وكان ماطلا أو سرق منه شيئا أو غصبه ولم يقدر على خلاصه منه
يحاكم وقدر على أخذ حقه منه باطنا بسرقة أو نحوها فله أخذه
بشروط ثلاثة :

١ - ان أمن وقوع فتنة من ضرب أو جرح أو حبس ونحو ذلك ،
وأمن رذيلة تسب اليه من سرقة أو غصب ، وكان الحق غير غشوبة ، فان
كان عقوبة فلا يستوفى بنفسه بأن لا يدهن الحاكم ، فلا يضرب من
ضربه ، ولا يجرى من جرحه ، ولا يسب من سبه ، ولا يأخذ ثأره بنفسه
لما فيه الهرج والفساد فى الأرض .

٢ - ان قال من عليه حق لو كيل رب الحق الغائب حين طالبه الوكيل
أبرأنى موكلك الغائب ، أو قضيته حقه أنظره المدعى عليه بكفيل بالمال
الى أن يعلم حقيقة الحال ان قريت غيبة رب الحق ، فان بدلت قضى
عليه بالدفع للوكيل لأنه معترف بالحق مدعى الابراء أو القضاء ، فان
حضر الغائب وأفكر الابراء أو القضاء حلف أنه ما أبرأ ، أو ما قضى وتم
الإخذ ، فان فكل حلف الغريم ورجع على الوكيل .

٣ - من طلب المهلة لدفع بينة أقيمت عليه بحق أو لحساب ونحوه ،
كما لو طلب المهلة ليفتش على الوثيقة أو دفتر الحساب الذى بينهما ،
أو ليسأل من كان حاضرا بينهما ليكون على بصيرة فى جوابه بأقرار
أو افكار ، أو طلب المدعى المهلة لاقامة شاهد ثان وأبى أن يحلف مع
الأول الذى أقامه أهل الطالب بالاجتهاد من الحاكم (ولا يتقيد بجمعة
خلافا لما فى المدونة) بكفيل بالمال يأتى به المطلوب فى جميع ما تقدم
ولا يكفى حميل بالوجه أن أبى الطالب ، وأما لو طلب المدعى اقامة بينة
على أصل دعواه وطلب من المدعى عليه حميلا فيكفى حميل الوجه اتفاقا
وفى المدونة أنه لا يجاب المدعى لحميل بالوجه وهو الراجح ، ومن باب
أولى حميل بالمال .

اليمين واحكامها

صفة اليمين : اليمين فى كل حق غير اللعان والقسامة يجب أن تكون من مدعى أو مدعى عليه (بالله الذى لا اله الا هو) ولو كان الحالف كتابيا ، ولا يزيد شيئا بعد ذلك ، وقيل يزيد اليهودى : الذى أنزل التوراة على موسى ، ويزيد النصرانى : الذى أنزل الانجيل على عيسى ، وأما اللعان فاليمين فيه : أشهد بالله ، ولا يزيد : الذى لا اله الا هو ، وكذا فى القسامة لا يزيد بها بعد قوله أقسم بالله وقيل يزيد بها فيها .

وغلظت اليمين على الحالف فى ربع دينار فأكثر بالقيام ، بأن يحلف وهو قائم ، وبالجامع للمسلم ، وبمنبره^(١) صلى الله عليه وسلم فقط لمن بالمدينة ، لا بمنبر غيره ، ولا بالزمن كبعد العصر ، ولا بالاستقبال للقبلة ، ولا بد فى اليمين من حضور الخصم ، فإن حلفه القاضى من غير حضوره لم تجز ، نص عليه الباجى ، لو غلظت على النصرانى بالحلف بالكنيسة ، وعلى اليهودى بالحلف بالبيعة ، لأن القصد ارباب الحالف وإن كانتا حقيرتين شرطا .

وخرجت المخدرة لليمين سواء كانت مدعية وأقامت شاهدا فقط ، أو مدعى عليها ، ولا تخرج التى شأها عدم الخروج أصلا كنساء المملوك . فلا تخرج للتغليظ ولتحلف بيبتها ، بأن يرسل لها القاضى من يحلفها بحضرة الشهود ، وأم الولد كالحره فبمن تخرج أولا تخرج ، ومن شأها الخروج بالليل فقط أو بالنهار فقط أخرجت فيما تخرج فيه .

من يعزى الاقدام على اليمين بتنا ؟ لمن استند على ظن قوى أو قرينة تفيد قوة الظن كخط آبيه أو أخيه بأن له على فلان كذا وكنكول المدعى عليه ، وقيام شاهد للمدعى بدين لأبيه على المدعى عليه ونحو ذلك .

يمين الطالب وهو المدعى : أن لى عنده فى ذمته كذا ، أو لقد فعل كذا ، كقتل عدى أو دابتي أو أظف مالى ، حيث أقام شاهدا فقط .

(١) أى عنده لا فوقه .

ويعين المطلوب وهو المدعى عليه : ما له عدى كذا ، أى ما ادعى به المدعى ، ولا شيء منه ، ولا بد من هذه الزيادة ، لأن المدعى بمائة مثلاً مدع بكل جزء من أجزائها ، وحق اليمين نفي كل مدعى به .
ونفى التحالف : السبب وغيره لأن عين من المدعى ، فإذا ادعى عليه بمائة من قرض أو بيع حلف ماله على مائة ولا شيء منها لا من قرض ولا غيره ، أو لا من بيع ولا غيره . فإن لم يعين سبباً كفاه نفي المدعى به ماله على مائة ولا شيء منها .

فإن كان المطلوب قضى ما عليه من الدين وجعله المدعى وأراد تحليفه نوى التحالف يمينه ماله على كذا ولا شيء منه يجب قضاؤه الآن ، لأنه قد قضى ما كلف عليه .

ومن دفع لغيره دراهم أو دنانير دينا عليه أو سلفاً لطلبه أو نحو ذلك فادعى أخذها أنه وجدها أو بعضها منها مغشوشة ، أو ناقصة حلف في النقص على نفي العلم إلا البت ، بأن يحلف ما دفعت إلا جيصة في عسى ، ولا أعلم فيها غشاً .

ويحلف في النقص بتاً ، بأنه يحلف ما دفعها لك إلا كاملة ، فإن نكل غرم ، ولا يكفي الحلف في النقص على العلم ، وإذا نكل المدعى عليه إذا توجهت اليمين عليه في مال وما يشول إليه كخيار وأجل استحق الطالب ذلك المسال بالنكول واليمين معاً ، فيحلف بعد نكول المطلوب أن لى عنده كذا إن حقق الدعوى على المدعى عليه ، وإن لم يحققها عليه بأن كانت دعواه عليه دعوى اتهام فالطالب يستحق ما ادعاه بمجرد نكول المدعى عليه ، لأن دعوى الاتهام لا ترد على المدعى على المشهور .

ما يجب على الحاكم والمحكم بيانه للمدعى عليه : ما يترتب على النكول في دعوى التحقيق أو التهمة ، بأن يقولوا الحاكم له في دعوى التحقيق إن نكلت عن اليمين حلف المدعى واستحق ما ادعاه ، وفي الاتهام

ان فكلت استحق المدعى ما ادعاه عليك بمجرد نكولك ، وهذا البيان شرط فى صحة الحكم (خلافا لمن قال باستحبابه) كالا عذار فى محله .
 من لا يمكن من اليمين ؟ من توجهت عليه من مدع أو مدعى عليه أن فكل منها ، بأنه قال لا أحلف ، أو قال لخصمه أحلف أنت وخذ ما تدعى ثم قال أنا أحلف ، وأما لو التزمها ابتداء وقال أحلف ثم رجع وقال لا أحلف وأراد تحليف خصمه فله ذلك ولا يكون رجوعه عن اليمين بعد التزاهما موجبا لعدم ردها على خصمه فله ذلك ولا يكون رجوعه عن اليمين بعد التزامها موجبا لعدم ردها على خصمه ، فإن سكوت من توجهت عليه اليمين زمنا من غير اظهار فكل فله الحلف ، ولا بعد سكوته فكلولا .

الحيلة واحكامها

تعريفها : وضع اليد على الشئ والاستيلاء عليه والتصرف فيه بغير اصلاح كالهدم وقطع الشجر والصدقة والهبة .

انواعها ثمانية : لأن المخاص اما عقار أو غيره . والحائز فى كل اما أجنبى غير شريك ، أو شريك ، وأما قريب غير شريك أو شريك .
 فان حاز أجنبى : فغير شريك عقارا وتصرف فيه بدم أو بناء (كثيرين لغير اصلاح) أو هبة أو صدقة أو زرع أو غرس أو إيجار أو بيع أو قطع شجر ونحو ذلك ثم ادعى عليه شخص مكلف رشيد حاضر بالبلد عالم بالملك والتصرف ساكت بلا مالمع عشر سنين والحائز غير مشهور بالغصب لأموال الناس لم تسمع دعواه ولا بينته لأن العرف يكذبه اذا لو كانت له لما سكوت عن الدعوى بها فى هذه المدة ، واستحقه الحائز لقوله صلى الله عليه وسلم : « من حاز شيئا عشر سنين فهو له » (١)

(١) هذا بالنسبة للقضاء بحسب الظاهر أما فيما بينه وبين الله فلا يحل ان يمتلك الانسان ما ليس له ويجب رده لصاحبه لقوله ﷺ : « كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه » وقوله : « أنا أنا بشر ، وأنه يأتينى الخصم فلعل بعضكم ان يكون ابلغ من بعض فاحسب انه صادق فافضى له بذلك ، فمن قضيت له بحق مسلم فانما هى قطعة من النار فليأخذها أو ليركها » متفق عليهما .

وفى المدونة « الحيابة كالبينة القاطعة لا تحتاج معها ليجن الطائر » - وهذا فى محض حق الأدمى ، وأما الوقف ونحوه فتسمع فيه البينة ولو طال الزمن - فإن كان غير مكلف أو سفيها فلا تعتبر مدة الحيابة الا بعد حصول التكليف والمرشد ، وإن كان المدعى غائبا أو حاضرا غير عالم بأنها ملكه أو منعه من التكلم مانع فانها تسمع دعواه ويثبت ، فإن كان الحائز مشهورا بالعداء والنصب لأموال الناس فإن الحيابة لا تنفع فى العقار كما نقل عن ابن القاسم .

مدة الحيابة فى العقار للشريك الأجنبى عشر سنين أيضا لكن بشرط أن يكون تصرفه فى العقار بأحد أمور سبعة : الهدم والبناء ، والفرس للشجر وقطعه (إذا كان ما فعله من ذلك كثيرا عرفا) والبيع والهبة والصدقة - بخلاف الأجنبى الغير شريك فيعتبر حائزا سواء كان تصرفه بواحد من هذه السبعة أو بغيرها كإيجار واسكان .

ومدتها فى العقار : للتقرب ونحوه كالموالى والأبصار شريكا أولا ما زاد على الأربعين سنة على الرجوع ، الا الأب وابنه فلا تثبت الحيابة بينهما الا إذا تصرف الحائز منهما بما بقيت الذات أو كان بالهدم أو البناء وما ألحق بها وطالت مدة الحيابة زمنا تهلك فيه البيئات عادة وينقطع فيه العلم بحقيقة الحال كالستين سنة فأكثر ، وللآخر حاضر عالم ساكت المدة بلا مانع له من التكلم .

ومدة حيابة غير العقار : من عروض ودواب ورقيق فى القريب شريكا أولا ما زاد على العشر سنين ، وفى الأجنبى شريكا أولا ما زاد على الثلاث سنين مع التصرف فيما حازه لغير اصلاح وللآخر حاضر عالم ساكت بلا مانع ، الا الدابة فى ركوب ونحوه وأمة الخيلمة تستخدم للأجنبى غير الشريك فالستين فقط ، وأما الثوب يلبس فالعام وأما أمة الوطنى فتعزى بوطئها بالفعل (١) .

(١) وبالإضافة أن التصرف فى العقار نظرا للشريك الأجنبى يكون بأحد أمور سبعة : الهدم والبناء والفرس للشجر وقطعه والبيع والهبة والصدقة ونظرا للأجنبى غير الشريك يكون بهذه السبعة وبغيرها كالإجارة -

وإن تصرف غير مالك مطلقا (قريبا أو أجنبيا شريكا أو لا) بهبة أو صدقة أو بيع ونحو ذلك ، والمدعى حاضر حين التصرف عالم به لم ينكره مع تمكنه من الأفكار ، مضى فعله ، ولا كلام للمالك ، وله في البيع بحضوره وسكوته بلا مانع أخذ ثمن المبيع ، لأنه حضوره مع سكوته بلا مانع إذن منه والقرار بالبيع إن لم يطل كسنة ، فإن مضى للعام فلا ثمن له أيضا ، ولعله إن قبضه الفضولي ، وأما لو باعه لأجل كالعالم فطريه قبضه بعد الإجل ، والدليل على ذلك قول ابن رشد : وتحصل الحيابة في كل شيء بالبيع والهبة والصدقة والعنق والمكتابة والتدبير والوطء ولو قصرت المدة ، إلا أنه إن حضر مجلس البيع فسكت لزمه البيع وكان له الثمن ، وإن سكت بعد العام ونحوه استحق البائع الثمن بالحيابة مع يمينه ، وإن لم يعلم بالبيع إلا بعد وقوعه وقام حين علم فله أخذ حقه ، وإن سكت العام لم يكن له إلا الثمن ، وإن لم يقم حتى مضت مدة الحيابة لم يكن له شيء ، واستحقه الحائز وإن حضر مجلس الهبة والعنق فسكت لم يكن له شيء .

٢ بـ وإن لم يحضره ثم علم فأن قام حينئذ كان له حقه ، وإن قام بعد العام فلا شيء له ، واختلف في الكتابة : هل تحمل على البيع أو على المتق ؟ قولان .

ولا حيابة في شيء من عقار أو غيره إن شهدت البيعة للمدعى على أن الحائز وضع يده باعارة ونحوها ، كاجارة وعمري ومساقاة ، والاقرار بذلك من واضح اليد كالبيعة بل أتوى — وأما الديون الثابتة في الذمم مع حضور رب الدين وسكوته قادرا على الطلب فقبل تسقط بمضى عشرين عاما ، وقيل ثلاثين ، وقيل لا تسقط بحال لعموم خبر « لا يطل

= والاسكان والتصرف في الرفيق زيادة على ما تقدم منه فيه يكون بالعنق الكتلية والتدبير والوطء ونحو ذلك ، وفي الثياب زيادة على ما تقدم مما يأتي فيها باللبس والتقطيع ، وفي الدواب زيادة على ما تقدم مما يأتي فيها بالركوب ونحوه .

حق المرىء مسلم وإن قدم « والأظهر الرجوع فى ذلك للاجتهاد فى حال الزمن والدين والناس » .

تنبيه : مسألة الحيابة تعتبر مستثناء من قاعدة البينة على المدعى واليمين على من أفكر ، فإن المدعى فى الحيابة لو أقام بينة بعد مضى مدتها لا تقبل منه .

الاستئلة

عرف الشهادة لغة وعرفا ، وبين ما يؤخذ من التعريف ، وحكم تحمل الشهادة والاتقاع بشئ نظيرها ، وشروط صحتها ، وشروط قبول شهادة المدل ، ومن لا تقبل شهادته ، وما لا يضر فى قبول الشهادة ، وما يكون به القدح فى الشاهد ، وشروط من يزكى الشهود ، وحكم شهادة التزكية ، ومتى تجوز شهادة الصبيان والنساء ومراتب الشهادة وأمثلة ما يكفى فيه الشهادة والمرأتان ، أو أحدهما مع اليمين ، وحكم الجنائيات : جمع جنابة مأخوذة من جنى يجنى بمعنى أخذ ، يقال : السماع وحكمها ، والأمور التى تشهد فيها ، وشروط العمل بها فى هذه الأمور ، والمسائل التى تقبل فيها بغير شرط الطول ، ومتى تقدم عليها بينة البت بالملك ، وحكم الدعوى من الرقيق والسفيه والصبى وشهادة النقل وشروطها .

وبين حكم رجوع الشاهد عن شهادته ، والحكم إن رجعا عن شهادتهما بعق بعد الحكم به ، أو شهد الرجلان ببلغ على التساوى ، وبعد الحكم قالا انه لأحدهما ، والحكم إن رجع أحد الشاهدين فى جميع مسائل الرجوع دون الآخر ، أو رجع الشاهد عن بعض ما شهد به ، وبين مسألة غريم الغريم ، والحكم إن تعارضت بينتان ، وما تعتمد عليه بينة الملك ، وحكم اقرار أحد المتنازعين فى شئ لآخر ، ومتى يجيب الرقيق عن موجب العقوبة ومتى يجيب سيده ، والمسائل الثلاث ، وصيغة اليمين ومن يجوز له الاقدام عليها ، ويمين الطالب ، وما يجب على الحاكم والمحكوم بياته للمدعى عليه ، ومن لا يمكن من اليمين . ومن الحيابة وأنواعها وحكم كل نوع ، ومدتها فيه .

الباب الثالث

في الجنايات واحكامها

تعريفها لغة :

الجنايات : جمع جنابة مأخوذة من جنى يجنى بمعنى اخذ ، يقال : جنى الثمر اذا اخذه من الشجر ، ويقال أيضا : جنى على قومه جنابة أى لاذب ذلما يؤخذ به .

وشرعا : كل فعل محرم ، والفعل المحرم : كل فعل حظره الشارح ومنع منه لما فيه من ضرر واقع على الدين أو النفس أو العقل أو العرض أو المال .

وهذه الجرائم قسمان :

- ١ - جرائم الحدود وسيأتى الكلام عليها .
- ٢ - جرائم القصاص وهى الجنايات التى تقع على النفس أو على ما دونها من جرح أو قطع عضو ، وهى موضوع هذا الباب .

والجنايات تؤكد الضروريات التى يجب مراعاتها فى جميع الملل بعد حفظ الدين وأول ما ينظر فيه القاضى ، ويدل على أهميتها قوله صلى الله عليه وسلم : « أول ما يقضى بين الناس يوم القيامة فى الدماء » متفق عليه .

حكمة مشروعية القصاص والحدود :

أجمع أهل الملل على وجوب حفظ النفوس ، والدين والمقول والأعراض والأموال ، وفى القصاص حفظ النفوس ، وفى القتل للردة حفظ الدين ، وفى الحد لشرب الخمر حفظ المقول ، وفى الحد للزنا والتخلف حفظ الأعراض ، وفى القطع للسرقة حفظ الأموال .

حكم قتل النفس عمداً : من أعظم الكبائر . وعقاب الله عليه من أشد أنواع العقاب ، والآيات والأحاديث في ذلك كثيرة منها قوله تعالى : « ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذاباً عظيماً » وقوله صلى الله عليه وسلم : « لن يزال المؤمن في فسحة من دينه ما لم يصب حراماً » رواه البخاري .

أركان القصاص أو الجنابة ثلاثة :

١ - جان وشروطه حين الجنابة ثلاثة :

(١) التكليف فلا يقتل صبي أو مجنون جنى حال جنونه ، فإن جنى حال أفاقته أقتص منه ، فإن جن النظر حتى يفيق ، فإن لم يبق فالدية في ماله ، والسكران بحلال كالمجنون والدبة على عاقبته .

(ب) والمعصية ، فلا قصاص على حربى ، لأنه إن لم يسلم قتل وإن لم يقتل أحداً وقتله لعدم عصيته لا قصاصاً .

(ب) وألا يكون من المجنى عليه بإسلام أو حرية ، فلا يقتل مسلم بدمى لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا تقتل مسلم بكافر » رواه أحمد^(١) ولا حر بعيد . لأن الأعلى لا يقتل بالأدنى لعدم التكافؤ (بخلاف العكس) ما لم يكن القتل غيلة والاقتل للأعلى بالأدنى .

٢ - ومجنى عليه وشروطه الثمان : المعصية بالإيمان أو الأمان أو بحط الجزية حين الجنابة للتلغ^(٢) ، فلا يقتص من قاتل المرتد والحربى لعدم عصيته بالارتداد والحرابة ، والمكافأة للجاني أو الزادة عليه ، لا أقتص منه .

(١) في مسنده ج ١٠ حديث ٦٦١٢

(٢) فشرط المعصية أن تكون مدة وقت الضرب أو الرمي بالسهم للموت فمن ضرب أو رمى معصوماً فارتد قبل خروج روحه لم يقتص منه لأن المجنى عليه لم يكن معصوماً وقت الضرب أو الرمي غير معصوم أو انقص منه برق أو كفر فأسلم قبل الإصابة أو عتق الرقيق لم يقتص من الرامى ، أما من قطع يد معصوم مثلاً فلورد القطوع ثم مات من القطع مرتداً ثبت القصاص في القطع ، لأنه كان معصوماً حال القطع .

٣ - والجناية وشرطها العمد المدوان ، فالعمد : القصد ، والمدوان التعمد فلا قصاص في خطأ أو عمد غير عدوان ، كأن يقصد الجاني بالضرب اللب أو الأدب الجائر بأن كان بألة يؤدب بها الحاكم أو المعلم أو الوالد فينشأ عنه قتل أو جرح فلا قود فيه ، لأنه ليس بمدوان .

متى تقتل النفس بالنفس ؟ إذا بُت القتل بأحد أمور ثلاثة : بينة عادلة أقلها رجلان^(١) ، أو اعتراف من الجاني المكلف على نفسه في حال اختياره أو بالقسامة وهي الايمان اذا وجبت .

القسامة واحكامها ؟ القسامة : اسم مصدر لأقسم ، لا مصدر له ، لأن مصدره الاقسام ، وهي في العرف ، الايمان الواجبة عند الإتهام بالقتل حيث لا بينة غيرها بشروط خاصذ يأتي بيانها - وكانت في الجاهلية فأقرت في الاسلام فعن رجل من الأنصار « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أقر القسامة على ما كانت عليه في الجاهلية ، وقضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم بين فاس من الأنصار في قتل ادعوه على اليهود » رواه مسلم .

متى تجب القسامة ؟ تجب بشروط خمسة :

- ١ - أن يكون المقتول حراً مسلماً ، بالغاً أو صبيّاً ، قتل بجرح أو ضرب أو سم ، فلا قسامة في عبد ، ولا ذمي .
- ٢ - وأنه يكون ولاية الدم عصبه للمقتول .
- ٣ - وأن يكونوا رجالاً مكلفين .
- ٤ - وألا يحلف في العمد أقل من رجلين^(٢) .
- ٥ - وأن يكون معهم لوث يقوى دعواهم .

(١) فلا يثبت القتل الموجب للقصاص برجل وامرأتين ، ويثبت بذلك موجب الدية .

(٢) لأن ايمان الاولياء اقيمت مع اللوث مقام البينة . ولما لم يكتف في البينة بشاهد واحد فكذلك هنا لا يكفي في الايمان واحد ، أما في الخطأ فيكفي رجل وامرأتان ، لأن فيه الدية وهي مال .

واللوث قرينة تقوى جانب المدعى ويغلب على الظن صدقه ، وفي التوضيح أنه الأمر الذى ينشأ عنه غلبة الظن بأنه قتله - فبسبب القسامة التى توجب النقصان فى العمد والدية فى الخطأ قتل الحر المسلم بلوث .

ما يكون به اللوث أحد امور خمسة :

١ - شهادة عدلين على قول حر مسلم مكلف : قتلنى أو جرحنى أو ضربنى فلان ، أو دعى عنده ، واستمر على قراره حتى الموت وكان به جرح^(١) أو أثر ضرب أو سم ، فلو مال فلان بل فلان ، أو تردد ، أو لم يكن به أثر جرح^(٢) بطل اللوث فلا قسامة ، فلو كان المجنى عليه رقيقاً أو كافراً أو غير مكلف فلا يقبل قوله ، والمراد بفلان اسم المقاتل حراً أو عبداً . بالغاً أو صبياً ، ذكراً أو أنثى .

وسواء كان قول الحر المسلم فتانئ عبداً أو خطأ ، فبالعمد يستحقون بالقسامة القصاص ، وبالخطأ الدية ، ولو كان القاتل قتلنى فلان فاسقاً ادعى على عدل ولو أعدله وأورع أهل زمانه أنه قتله ، أو كان القاتل ولذا ادعى على أبيه أنه ذبحه أو شق جوفه أو رماه بعمدة قاصدا قتله فيقسمون ويقتل فيه ، وإن لم يقصد قتله أقسموا وأخذوا الدية منالطة وإن أطلق القاتل ولم يقيد بعمد ولا خطأ بين أولياؤه أنه عبداً أو خطأ واقسموا على ما بينوا .

وبطلت القسامة إن قالوا : لا نعلم هل القاتل عبداً أو خطأ ، أو لا نعلم من قتله أو اختلفوا ، بأن قال بعض الأولياء قتله عبداً ، وقال بعضهم : لا نعلم هل قتله عبداً أو خطأ فيبطل الدم ، لأنهم لم يتفقوا على أن وليهم قتل عبداً حتى يستحقوا القود ، ولا على من قتله فيقسموا عليه ، أما لو قال بعضهم : قتله خطأ ، وقال البعض : لا نعلم خطأ أو عبداً فلمدى الخطأ الحلف لجميع أيمان القسامة ويأخذ نصيبه من

(١) وهى التدمية الحمراء .

(٢) وهى التدمية البيضاء .

الدية ، لأن الثابت في الخطأ مال أمكن توزيعه ، ولا شيء لغيره ، ومثله لو قالوا جميعاً خطأ أو لكل البعض ، فلو قال بعضهم خطأ وبعضهم عمداً ، فإن استووا في الدرجة كالبنين أو الاخوة فيحلف الجميع على طبق دعواه على قدر ارثه ، ويقضى للجميع بدية الخطأ فلو تكلم مدعى الخطأ عن المظف فلا شيء للجميع ، وإن تكلم بعض مدعى الخطأ فلمدعى المدخل في حصة من حلف .

٢ - شهادة عدلين على معاينة الضرب أو الجرح خطأ أو عمداً ، تأخر الموت شرط في القسامة . أما إذا لم يتأخر فيستحقون المدم أو الدية بدون قسامة وكنية القسامة هنا : يقسم أولياؤه لمن ضربه أو جرحه مات بتقديم الجار لأفادة الحصر . أو أمما مات منه ، وأما في المثال الأول فيحلفون : لقد قتله .

٣ - شهادة عدل بمعاينة الضرب أو الجرح مطلقاً . عمداً أو خطأ تأخر الموت أو لا ، يقسم الأولياء خمسين يمينا صيغتها المشتتة على اليمين المكملة للنصاب مع العدل : لقد جرحه أو ضربه ومات من ذلك . وقيل يحلف واحد من الأولياء يمينا مكملة لشهادة العدل أنه ضربه أو جرحه ثم يحلفون الخمسين الخ (١) .

٤ - شهادة عدل باقرار المقتول بعمد أو خطأ ، أم قالاً مكلف : إن فلانا جرحني أو ضربني عمداً أو خطأ وشهد عدل على قوله ، فشهادته لوث يحلف الأولياء خمسين يمينا بالصيغة المشتتة على اليمين المكملة للنصاب ، فلا يحتاجون ليمين منفردة على المعتمد ، فيسبون لقد قتله .

٥ - شهادة عدل برؤية المقتول يتشبط (يتحرك) في دمه والمتهم بالقتل بقربه وعليه أثر القتل ، ككون الآلة بيده مملوطة بدم ، أو خارجاً من مكان المقتول وليس فيه غيره ، فتكون شهادة العدل على ما ذكر

(١) لكن قد علمت أنه داخل في صيغة القسامة .

لوثا ، يحلف الأولياء أيان القسامة ويستحقون القود في العمد ، والدية في الخطأ .

وتلزم القسامة ولو تعدد اللوث كشهادة عدل بمعاينة القتل مع عدلين على قول المقتول قتلني فلان ، فلا يقتصون ولا يأخذون الدية الا بعد القسامة .

مالا ليس لوثا : وجود المقتول بقرية قوم ولو مسلما بقرية كفار ، وهذا اذا كان يخالطهم غيرهم في القرية ، والا كان لوثا يوجب القسامة كما جعل صلى الله عليه وسلم القسامة لابن عم عبد الله بن سهل^(١) حيث وجد مقتولا بخير ، لأن خير مكان لا يخالط اليهود فيه غيرهم . أو وجد مقتولا بدارهم ، لجواز أن يكون قتله غير أهل القرية والدار وربما عندهم حيث كان يخالطهم غيرهم في الدار أيضا .

ما حكم القسامة : اذا تقاتل طائفتان من المسلمين بنى بعضهما على بعض وانفصلا عن قتلى ولم يعلم القتال ؟ قال مالك في المدونة : لا قسامة ولا قود ودمهم هدر ، قال المقتول قتلني فلان أم لا ، فام له شاهدان من البغاة أو لا ، فإن قام شاهد من غيرهم كان لوثا قطعا ، وقال ابن القاسم تفسيراً لقول الامام في العتبية لا قسامة ولا قود ان مجرد القتل عن ندمية ، وعن شاهد ، أما لو قال دمي عند فلان ، أو شهد بالقتل شاهد من البغاة فالقسامة والقود ، وهو المفتى به ، ولم يجعلوا هذا من التماثل ، لاحتمال أن موته من فعله أو فرقتة وقال بعض الأشيخ مؤولا للمدونة : لا قسامة ان مجرد قوله عن شاهد بل بمجرد قوله قتلني فلان ، وعليه

(١) عن سهل بن أبي حثمة قال : « انطلق عبد الله بن سهل ومحبة ابن مسعود الى خيبر وهو يومئذ صلح فنفروا . فأتى محبة الى عبد الله ابن سهل وهو يتشطح في دمه قتيلا فوفنه ثم قدم المدينة فانطلق عبد الرحمن بن سهل ومحبة وحويصة ابنا مسعود الى النبي ﷺ فذهب عبد الرحمن يتكلم فقال كبير كبير وهو أحدث القوم ، فسكت فتكلم ، قال : انطلقون وتستحقون قاتلكم أو صاحبكم ؟ فقالوا ، وكيف نحلف ولم نشهد ولم نر ؟ قال فتبرئكم يهود بخمسين يمينا ، فقالوا : كيف نأخذ ايمان قوم كفار ؟ فمقله النبي ﷺ من عنده » رواه الجماعة .

لو قام شاهد بمعاينة القتل من الطائفتين لكان لوثا يوجب القسامة والقنود ، فإذ شهد على القاتل بينة عمل بمقتضاها .

وإن تأول المتتاليون ، أى قامت شبهة لكل طائفة تقتضى جواز المقاتلة فالمقتول من كل طائفة هدر . فلو تأولت إحدى الطائفتين ففى مقتولها القصاص وفى الأخرى هدر ، لأن المتأولة دافعة الظالة عن نفسها .

كيفية القسامة إذا وبنيت : يحلف من الولاية فى طلب الدم خمسون رجلا خمسين يمينا متواليا بدون تنريق بزمان أو مكان يحلفها المكلف على البت والحزم فلا يكفى لا نعلم غيره قتله ، بل يقولون : والله الذى لا اله غيره لمن ضربه مات أو لقد قتله ، واعتد البات على ثلث قوى ، وإن كان اليمين من أعصى أو غائب حال القتل ، إذ قد يحصل لهم العلم بالخير كما يحصل بالمعاينة ، وبعد الحلف يستحقون الدم .

ولا يحلف أيمان القسامة فى العمد أقل من رجلين ، لأن النساء لا يحلفن فى العمد لعدم شهادتهن فيه ، فإن انفردن عن رجلين صار المقتول كمن لا وارث له فتدرك الأيمان على المدعى عليه عصبه ولو لم يوثروا بأن كان هناك من يحجبهم ، كانت العصبه من النسب أو من الولاية (١) .

ووزعت الأيمان على المستحقين للدم فإن زادوا على خمسين أكتفى منهم بخمسين وكفى فى حلف جميعهما اثنان من الأولياء إذا كانوا أكثر من اثنين وأطاع منهم اثنان ولم يكن من الباقي امتناع ونكول للمعين (٢) من عصبه الولي لا يعتبر ، فيستعين بغير الخناكل من عصبته .

(١) فإذا وجد اثنان من الأعلين ، أى المعتقن للمقتول فيقسمان ويستدقان القصاص فى العمد والدية فى الخطأ ، بخلاف الولي الأسفل ليس عصبه والمعتقة لا دخل لها فى العمد وإن كانت معد فى المعاقلة ، فإن النساء لا يحلفن فى العمد كما سبق .

(٢) بصيغة اسم الفاعل ، أى المساعد ، وإنما لم يعتبر بعده فى الترجمة .

بخلاف تكول غير المظن فإن يعتبر اذا كانوا في درجة واحدة كأبناء أو اخوة لكل بعضهم ، ولا يضر تكول أبعد مع أقرب ، فإذا نكل بمض الأولياء المستورين في الدرجة ردت الأيمان على المدعى عليهم بالقتل ، كما ترد لو لم يوجد من الأولياء الا رجل ليس له معين ، فيحلف كل منهم خمسين يمينا ان تمددوا لأن كل واحد منهم متهم بالقتل ، وإن كان لا يقتل بالقسامة الا واحد ، فإن كان المتهم واحدا حلف الخمسين يمينا ، ومن نكل من المدعى عليهم بالقتل حبس حتى يحلف الخمسين يمينا أو يموت في السجن حيث كان متردا والا فبعد سنة يضرب ويطلق سراحه كما في عبد الباقي ، ولكن الذي في التوضيح لا يطلق أبدا حتى يحلف أو يموت ورجحه الأشياخ ، لأنه اذا حبس بسبب أمر فلا يخرج من السجن الا بعد حصول المطلوب .

من يقسم عليه في العمد ؟ : ولا يقسم في العمد الا على واحد من الجماعة الملوئين بالقتل يعينه المدعى للقسامة ، يقولون في الأيمان لمن ضربه مات ، لا من ضربهم ولا يقتل بها أكثر من واحد ، فإن استورا في قتل العمد فإن حملوا صخرة ورموها عليه فمات فيقسمون على الجميع ويختارون واحدا للقتل (وعلى كل واحدا من الباقيين جلد مائة وحبس سنة) حيث رفع حيا وأكل ثم مات ، فلو مات مكانه أو أهدنت مقاتلة قتل الجميع بلا قسامة ، فمن أمسك شخصا وقال الآخر . أضربه فضربه وهو يمسكه حتى مات فكذا يقتلان بغير قسامة على المشهور ، وقال عبد الباقي يقسم عليهما ويقتلان .

وعلى الولي وجوبا ان كان واحدا وتخيرا ان كان منعددا الاستماع في القسامة بعاصبة (وإن كان أجنبيا من المقتول) كأمراة مقتولة ليس لها عاصب غير ابنها وله اخوة من أبيه فيستعين بهم أو بعضهم أو بعمه مثلا ، وهذا في العمد ، وأما في الخطأ فيخطئها وإن واحدا بشرط كونه وارثا . من يحلف ايمان القسامة في الخطأ ؟ من يرث المقتول من المكلفين ، وتوزع على قدر الميراث ، وإن لم يوجد الا واحد من الاخوة للأب مثلا فإنه يحلف خمسين يمينا يأخذ نصيبه من الدية ، وكذا ان لم يوجد الا

امرأة واحدة ولا يأخذ أحد من الأولياء الحاضرين المكافين إذا غاب بعضهم أو كان صغيرا شيئا من الدية من العاقلة الا بعد حلفه جميع الأيمان فيأخذ حصته ، لأ العاقلة لا يخاطبون بالدية الا بعد مجتوب الدم ، ثم بعد حلف الحاضر جميع الأيمان حلف من حضر من النائيين ، والصبي إذا بلغ حلف حصته من أيمان القسامة فقط وأخذ نصيبه من الدية .

وجوب جبر المتكسر من الأيمان : إذا افكست يمين على الورثة حلفها أكثرهم نفسيا منها ولو كان صاحب أكثر المكسر أقل ميراثا كبنيت مع ابن فعليها ستة عشر وثلثان وعلى الابن ثلاثة وثلثون وثلث فكسرها أكثر تتخلف سبعة عشر والابن ثلاثة وثلثين ، وكأم وأخ لأم وزوجة وعاصب ، على الزوجة اثنا عشر يمينًا ونصف وعلى الأخ لأم ثمانية وثلث وعلى لأم ستة عشر وثلثان ، فتخلف سبعة عشر ويكمل كل من العاصب والزوجة يمينه للتساوى ، وسقط كسر الأخ لأم فقط خلافا لعبد الباقي ، فإن تساوت المكسور فعلى كل من الجميع تكسيل ما افكسر عليه للتساوى ، كثلاثة بنين على كل ستة عشر وثلثان فيحلف كل سبعة عشر ، فالقسامة خمسون يمينًا إذا لم يكن كسر والا زادت .

ما الحكم إذا أقام المدعى شاهداً واحداً فقط ؟ إن أقامه على جرح خطأ أو عمد فيه شيء مقدر شرعا حلف واحدة وأخذ العقل ، فلو كان الجرح عمداً وليس فيه شيء مقدر اقتصر منه الشاهد واليمين كما تقدم .

وان أقام شاهداً على قتل كافر أو جرحه من مسلم عمداً أو خطأ ، أو من كافر خطأ ، أو قتل عبد عمداً أو خطأ ، كان القاتل مسلماً أو عبداً أولاً ، أو أقام شاهداً على جنين القته أمة ميتة أو مستهلاً ، حلف مقيم الشاهد يميناً واحدة في الجميع وأخذ المال ، فإن نكل برىء الجاني إن حلف يميناً واحدة في غير ما فيه القسامة ، وإن لم يحلف غرم ما يلزمه في جميع الصور ، ألا الجارح عمداً فإنه إن فكل يحبس فإن طال عوقب وأطلق .

هيئة الحالف في القسامة ومكانها : ويحلف في القسامة وغيرها من الحقوق المالية قياما على الشهور ردعا للحالف وزجرا ، لعل المبطل يرجع للحق ، وإذا امتنعوا عد فكولا منهم ، وبطل حقهم على المعتمد .

ويجب الحالف الى مكة والمدينة وبيت المقدس للقسامة ان كان من أهل أعمالها ولو كان ذلك عن مسافة عشرة أميال ، لأنه أردع للكاذب لشرفها ، ولا يجب في غيرها الى غير هذه المواضع الثلاثة الا من ثلاثة أميال وما قاربها على الراجح .

من يجب القصاص ؟ القصاص واجب لولى الدم على الجاني ، لا لغير ولى الدم ، بل هو معصوم بالنسبة له ، فاذا قتل غير ولى الدم قاتلا لمعصوم فانه يقتض منه وان قال المعصوم لانسان ان قتلتنى أبرأك فقتله فلا يسقط القود عن قاتله ، وكذا لو قال له بعد أن يجرحه ولم ينفذ مقتله أبرأك من دمي ، لأنه أسقط حقا قبل وجوبه . بخلاف ما اذا أبرأه بعد انفاذ مقتله ، أو قال له ان مت فقد أبرأك فيبرأ ، ومطل تعين القود اذا لم يعف ولى الدم عن الجاني .

ما حكم العفو في القصاص ؟ قتل الغيلة (وهي قتل الانسان لأخذ ماله) لا يجوز العفو فيه لأجله ، لا للمقتول ولا للأولياء ولا للسلطان ولو كان المقتول كافرا ، لأنها حق الله تعالى ، وعلى هذا فهو مقتول حدا لا قودا .

وللرجل ولو سفيها العفو عن دم نفسه العمد اذا عفا بعدما وجب له الدم ، مثل أن يعفو بعد انفاذ مقتل من مقاتله ، ولا كلام للأولياء ولا لأهل الدين اذا كانوا مدينا . فان عفا قبل وجوبه مثل أن يقول اقتلني ودمي هدر ، فان القاتل يقتل ، لأن المقتول عفا عن شيء لم يجب له ، وانما وجب للأولياءه كما سبق .

وليس للولى عفو عن الجاني على الدية الا برضا المجاني ، بل له العفو مجافا أو على الدية ان رضى الجاني ، فان لم يرض المجاني بها خير

الولى بين أن يقتص أو يعفو مجانا ، وقال أشهب : الخيار للولى بين ثلاثة أمور القصاص والعفو مجانا ، والعفو على الدية ، ولا كلام للجاني ، وهو خلاف المذهب وإن كان وجبها لظاهر قوله تعالى : (ومن قبل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا) .

وعفو المقتول عن دم الخطأ فى ثلثه ، لأن الدية مال من أمواله فله ورثة أن يمنحوه من الزائد على الثلث ، لأنه فى هذه الحالة محجور عليه ، وإن عفا أحد البنين المكلتين فى العمد فلا قتل . لأن الدم لما لم يتبعض كان سقوط بعضه يوجب سقوط جميعه ، وإذا ثبت سقوط القتل بعفو بعض البنين سقط قصيه ، ورثت لما بقى من البنين قصيهم فى دية العمد ، لأن الحق المشترك بين جماعة لا يسقط جميعه باسقاط بعض الشركاء .

لا قود للولى إلا بأذن الحاكم : فإنه اقتص بغير اذنه أدب لا فتية على الإمام إذا كان ينصف ، ولا دية لولى الدم إن عفا عن الجاني وأطلق فى عفو فلم يقيد بدية أو غيرها ، فيقضى بالعفو مجردا عن الدية إلا أن تظهر بقرائن الأحوال ارادتها حال العفو ، ويقول : إنما عفوت لأخذ الدية فيصدق بيمينه ، ويبقى بعد حلفه على حقه فى القصاص إن امتنع الجاني من دفعه ، والا دفعها وتم العفو ، قال فى المدونة : قال مالك : لا شيء لك إلا أن يتبين أنك أردتها فتحتف أنك ما عفوت إلا لأخذها ثم لك ذلك^(١) .

وكذلك إن عفا ولى الدم عن عبد قتل غيره من حر أو رقيق وقتل إنما عفوت لأخذه أو أخذ قيمة المقتول أو ديته إن كان حرا ، فلا شيء له إلا أن تظهر ارادة ذلك ، فيحلف ويبقى على حقه إن امتنع سيده

(١) وظاهرها الإطلاق ، أى أن تبين بالقرائن حال العفو ارادتها وأدعى ذلك حلف مطلقا بالتقرب أو بعد طول وقال أصبغ وابن الماجشون وغيرهما لا يقبل إلا إذا قام بالحضرة ، لا أن قام بعد طول ، وهل هو قيد لها أولا خلاف ، وهو ظاهر كلام الباجي ، وإن المشهور ظاهرها من الإطلاق ، أى فالمدار على القرينة .

من الدفع المذكور والمعتمد أنه إن حلف فليس لسيدته امتناع بل يغير ،
بين أن يلغى العبد أو قيمته أو قيمة المقتول أو ديته .

استحقاق الولي القود من المتعدى على المعتدى : فلو قتل زيد
عمرا ، فقتل أجنبي زيدا ، فولي عمرو يستحق دم الأجنبي القاتل لزيد ،
إن شاء عفا ، وإن شاء اقتص ولا كلام لولي زيد على قاتله .

واستحق مقطوع عضو من قطع القاطع له عدا عدوانا ، كما
لو قطع زيد يد عمرو ، فقطع أجنبي يد زيد ، فعمرو يستحق يد الأجنبي
ولا كلام لزيد ، هذا في العبد ، واستحق من ذكر في الخطأ من دية
الخطأ الأجنبي على عاقلته في القتل والقطع على ما سيأتي .

فإن أرضى الولي ولي المقتول الثاني كما لو أرضى ولي زيد وهو
المقتول الثاني في المثال ولي عمرو المقتول أولا ، فدم القاتل الثاني
الذي هو الأجنبي لولي المقتول الثاني الذي هو زيد ، إن شاء عفا وإن
شاء اقتص .

أنواع جنابة العمد الصوان اثنان : مباشرة وغير مباشرة :

فالأولى : أن يتعمد الجاني ضربا لم يؤذن فيه وإن بعصا أو سوط
ومجرهما مسا لا يقتل به غالبا ، ولو لم يقصد قتله ، أو قصد زيدا
فاذا هو عمرو^(١) ، أو كان الضرب يستقل كحجر لا حد فيه خلافا
للجنسية^(٢) ، أو كان القتل بغتق أو بمنع طعام أو شراب حتى مات
(فالقود إن قصد بذلك موته ، فإن قصد مجرد التعذيب فالدية ،
إلا أن يعلم أنه يموت ، فعلم الموت ملحق بقصده) أو كان بسبق
سم عدا وفيما ذكر القود بلا قسامة حيث تعبد ذلك أن أفقد الضارب

(١) سواء كان الضرب بمحدد أو غيره ففيه القصاص فإن كان الضرب
للتأديب الجائز من حاكم أو معلم أو والد فلا قصاص فيه لأنه ليس
بعدوان .

(٢) فعندهم لا قصاص في هذه الأسياء ، وظاهره أن قصد قتله به ،
وإنما القصاص عندهم في القتل بالمحدد سواء كان حديدا أو حجرا أو
خشبا ، أو بما كان معروفا بالقتل به كالمنجنيق والإلقاء في النار .

مقتله أو لم ينفذه ومات مغموراً مما ذكر ، بأن ضربه فرغ مغموراً من الضرب أو الجرح حتى مات فيقتص منه بلا قسامة ، كما لو رفع ميتاً مما ذكر ، فإن لم ينفذ له مقتل وأطاق بعد الضرب أو الجرح ثم مات لم يقتص إلا بالقسامة ، وكذا لا دية في الخطأ إلا بها ولو لم يأكل أو يشرب حال اتفاقه لاحتمال موته من أمر عارض .

أو كان القتل بطرح معصوم غير محسن عوماً في شهر مطلقاً ، لعداوة أو غيرها ، أو طرح من يحسنه لعداوة فخرق ، وإن لم يكن لعداوة بل لعباً فدية ، فإن جهل ذلك فالتقصص في العداوة والدية في اللب ، فالدية في صورتين والتقصص في أربع .

والثانية : أن يتسبب في الهلاك كحفر بئر أو وضع شيء مزلق أو ربط دابة بطريق لمقصود ، واتخاذ كلب عقور ، وإن وقع كل ذلك لمعين وهلك المعين المقصود بالبئر وما بعده ، فالتقود في جميع ذلك ، وإن لم يهلك المقصود بل غيره أو لم يكن لمعين ، بل قصد مطلق الضرر فهلك بها انسان فالدية في الحر المعصوم ، والقيمة في غيره .

وإن لم يقصد ضرراً بالحفر وما بعده فلا شيء عليه ويكون هدرًا ، وهذا إن حفر البئر بطلكه أو بوات لمنفعة ولو لعامة الناس أو وضع المزلق لا بطريق الناس أو ربط الدابة ببئته أو بطريق على وجه الاتفاق كسوق وعند مسجد أو بيت أحد لنحو ضيافة ، أو اتخذ الكلب ببئته لحراسة ، وإلا فالدية أيضاً .

والتسبب في الجناية الإكراه عليها . فمن آكره غيره على قتل نفسه فيقتل المكره بالكسر لتسببه ، كما يقتل المكره بالفتح لمباشرة ، وإنما يكون المأمر مكرهاً إذا كان لا يمكنه المخالفة كخوف قتل من الأمر ، فإن لم يخف اقتص منه فقط ، وتقديم مسيوم لمعصوم عالماً بأنه مسيوم فتأوله غير عالم فمات فالتقصص ، فإن تأوله عالماً بسمه فهو التقاتل لنفسه ، ولا شيء على المتقدم له وإن كان منسيباً ، وإن لم

يطعم المقلد فهو من الخطأ وفيه المديّة ، ورميه حياة عليه فمات وان لم تلدغه فالقود ، لا ميتة فالديّة ، وكذا إن كان شأنها عدم اللدغ لصغرهما (١) .

واشارته عليه بسلاح كسيف وخنجر فهرب المشار عليه وطلبه المشير في هروبه لعداوة بينهما فمات بلا سقوط فالقود بلا قسامة وان لم يضربه بالفعل ، وان سقط حال هروبه قسامة لاحتمال موته من سقوطه وان مات مكانه من اشارته عليه فقط بلا عداوة ولا حرب فصلاً فالديّة خمسة على الماخذة وكذا إن حرب ولا عداوة فمات ، وكامسأكه للقتل ولولا الامسالك ما قدر المقاتل على قتله فالقود عليهما ، المسك لتسببه والمقاتل لمباشرة ، فان أمسكه لغير القتل أو له وكان المقاتل يدركه مطلقاً فالمباشر هو الذي يقتل فقط ، وأدب المسك بضربه مائة سوط وجبهه سنة .

من يقتل بغيره ومن لا يقتل ؟ : يقتل الأدلى صنفة بالأعلى كحمر كتابي بعبد مسلم لأن الاسلام أعلى من الحرية (بخلاف العكس) ولا يقتل مسلم (حر أو عبده) بكافر لعدم التكافؤ ، ولا مسلم حر بعبد مطلقاً سواء كان العبد كله قنا أو بعضه وسواء كان عبده أو عبد غيره لاجتماع الصحابة على ذلك إلا أن يقتله غيلة أو حراة فيقتل به لعن الله تعالى ، ويقتل العبد بالحر المسلم إذا شاء الأولياء لأهم بالخيار بين أن يقتلوه أو يستحيوه ، فإن استحيوه كان السيد بالخيار بين اسلام العبد أو يعطى دية المقتول .

وتقتل الجماعة المكلفون بالواحد ان ثبت القتل بينة أو اقوار ، ولم يكونوا على منه بحرية أو اسلام ، وتماثلوا على قتله بأن قصد

(١) بالحاصل انه اذا كانت الحية حية كبير شأنها القتل وماتت فالقود ، مات من لدغها أو من الخوف ، رماها على وجه العداوة أو اللعب ، وان كانت صغيرة ليس شأنها القتل أو ميتة فرماها عليه فمات من الخوف فان كان على وجه اللعب فالديّة ، وان كان على وجه العداوة فالقود .

الجميع قتله ولو بألة لا يقتل بها عادة كضربه بسوط ونحوه وحضروا. جميعا وان لم يباشره إلا أحدهم لكن بحيث اذا لم يباتره هذا لم يتركه الآخر - وأما تعدد الضرب بلا تساؤل فانما يجب قتل الجميع اذا لم تتميز الضربات او تميزت وتساو أو لم تتساو ولم يعلم صاحب الأقوى والا فقتل وعوقب غيره ، وهذا اذا رفع ميتا أو منغوذ المقاتل أو مغسورا حتى مات ، والا ففيه الفسامة ولا يقتل بها الا واحد وتقتل الأثني بالذکر انفاقا ، ويقتل الذکر بما عند الجمهور لقوله تعالى : (وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس) وهي ناسخة لقوله تعالى : (الاثنى بالأثنى) ويقتص لبعضهم من بعض في الجروح لقوله تعالى : (والجروح قصاص) ويقتل الصحيح بالمرضى ، والكامل بالاقص عضو كيد أو رجل أو حاسة كسمع وبصر ، ويقتل المتسبب مع المباشر كخافر بئر لمين فرداه غيره فيها وكمكره بالكره مع مكره بالفتح ، هذا لنسبته وهذا لمباشرة ، ويقتل الأب أو المعلم اذا أمر صبيا بقتل افسان فقتله ، ولا يقتل الصبي لعدم تكليفه ويقتل مسيد امر عبده بقتل حر فقتله ، ويقتل العبد أيضا ان كان كبيرا لأنه مكلف فان كان الوالد أو المتعلم كبيرا قتل وحده ان لم يكره والا قتلا معا كما تقدم . وعلى عاقلة الولد الصغير أو المتعلم نصف الدية مع القصاص من الأب أو المعلم ، ويقتل شريك صبي دون الصبي ان تماثلا معا على قتل شخص ، وعلى عاقلة الصبي نصف الدية لأن عمده كخطئه ، فان لم يتماثلا على قتله وتمدها أو الكبير فقط فعليه نصف الدية في ماله ، وعلى عاقلة الصغير نصفها ، وان قتلاه أو الكبير خطأ فعلى عاقلة كل نصف الدية ، لا يقتل شريك مخطيء ولا شريك مجنون ، بل عليه نصف الدية في ماله ، وعلى عاقلة المخطيء أو المجنون نصفها . هذا ان تعدد . والا فالنصف على عاقلته ويقتل المكلف السكران بحرام شربه عالما بحرمة ، قاصدا شربه ان قتل معصوما غير أدنى منه ، سواء كان طافحا وهو الذي لا يميز أو نشوان وهو الذي معه شيء من عقله ، فلا يندر مطلقا على الرجح لأنه أدخل السكران على نفسه ، وما حكى أن الطافح جنايته على العاقلة اجماعا

وأن الخلاف فى التشوأن ضعيف ، وإن قتل مجنون مطبق قسا
فالدية على عاقلته إذا بلغت الثلث ، وكذا إذا كان يفيق أحيانا وقتل
فى حال جنونه ، وأما إذا قتل فى حال إفاقته ثم جن انتظر حتى
يفيق فيقتل ، لأنه مخاطب حال إفاقته بلا اشكال ، فإذا أيس من إفاقته
فالدية فى ماله • وإذا أفاق بعد ذلك اقتص منه •

وكل من كان دون البلوغ فعمده كخطئه فى عدم المقصاص ، سواء
كان مميزا أولا ، ودية ما جناه واجبة على عاقلته إن بلغ ما جناه
ثلث الدية فأكثر والا ففى ماله إن كان له مال والا اتبع به دينا فى ذمته •
ما يقتل به القاتل : يقتل بما قتل به ولو ناراً لعموم قوله تعالى :
(وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به) وقوله « فمن اعتدى عليكم
فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم » فالحق فى القتل للولى بشل
ما قتل به الجانى ، وهذا إذا ثبت القتل بينة أو اقرار •

ويتعين القتل بالسيف فيما يأتى :

- ١ - أن ثبت القتل بقسامة •
 - ٢ - أو بخمر •
 - ٣ - أو أقر الجانى بأنه قتله بلواط ولم يستمر على اقراره (إذ
لو استمر على اقراره أو ثبت بأربعة شهود فحد الرجم) •
 - ٤ - أو ثبت بينة أو اقرار أنه قتله يسحر ، ولا يلزم بفعل السحر
مع نفسه حتى يموت على الرجح ، لأن الأمر بالمعصية معصية •
 - ٥ - أو قتله بما يطول كأن يمنع عنه الطعام أو الشراب •
 - ٦ - أو نفسه بأبرة حتى مات على الرجح •
- وحيث أنه يقتل بما قتل به ، فيغرق إن صدر منه القتل بغرق ،
ويخنق إن صدر منه القتل بالخنق ، ويقتل بضربه بحجر إن قتل به ،
ويقتل بضرب بالعصا للموت حيث قتل بها •
- وممكن مستحق للمقتص من السيف مطلقا ، كان القتل من الجانى
به أو بغيره لأن الحق له فى القتل بمثل ما قتل •

حكم الجنابة فيما دون النفس

الجنابة فيما دون النفس كجرح وفتح وضرب وادهاب منفعة نحو سبع وبصر كالجنابة على النفس في العقل من كونه عبدا علوانا ، وفي الفاعل من كونه مكلفا غير حربي ولا زائد حرية أو اسلام ، والمفعول من كونه معصوما للاصابة بإيمان أو أمان^(١) . الا ناقصا لحرية أو اسلام كعبد أو كافر جنى على طرف او منفعة كامل كحر أو مسلم فلا قصاص من الناقص على المشهور من المذهب وهو قول الفقهاء السبعة وعليه عمل أهل المدينة ، لأن جنابة الناقص على الكامل كجنابة ذي يد شلاء على صحيحه وإن كان يقتص منه في النفس كما مر ، ودية الجرح في رقبة العبد وذمة الكافر ، فإن لم يكن فيه شيء مقدر من الشارع فمحكومة ان يرى على شين ، والا فليس على الجاني المتعمد الا العقوبة .

ما الحكم عند تعدد مباشر على ما دون النفس ؟ إن كان بلا تماثل منهم وتميزت الجراحات أى تميز ، وعلم فعل كل واحد منهم فمن كل يقتص بقدر ما فعل ، فإن تماثلوا اقتص من كل بقدر الجميع تميزت أم لا قياسا على قتل النفس من أن الجميع عند التماثل يقتلون بالواحد ، وأما إذا لم تميز عند علم التماثل فهل يلزمهم دية الجميع ولا قصاص أو يقتص من كل بقدر الجميع ؟ فإذا كانوا ثلاثة قلع أحدهم عينه وقطع أحدهم يده والثالث رجله .، ولم يعلم من الذى قعا العين ومن قطع الرجل ومن قطع اليد ، والحال أنه لا تماثل بينهم اقتص من كل بنقص عينه وقطع يده ورجله ، وفيه نظر ، إذ لم يقع من كل واحد الا فعل واحد فلا يظهر الأول .

ما يقتص منه مما دون النفس وما لا يقتص ؟ يقتص من موضحة ، وهى ما أوضحت عظم الرأس وأظهرته ، أو عظم الجبهة وهو ما علا عن

(١) قال ابن مرفة : متعلق الجنابة غير النفس ان افاقت بعض الجسم فقطع ، والا فان أزال اتصال عظم لم بين فكسر ، والا فان افرقت في الجسم فجرح والا فإللاف منفعة .

الحاجين وسفل عن شعر الرأس ، فيشمل الجبينين ، أو عظم الخدين ، فما أوضحت عظم غير ما ذكر ولو بالوجه كآفة ولحي أسفل لا تسمى موضحة عند الفقهاء ، وإن اقتصر من عدها ، ولا يشترط في الموضحة ماله بال واتساع . بل وإن ضاق كقلع مغرز ابوة .

ويقتصر مما قبلها وهو السابق عليها في الوجود الخارجي من كل ما لا يظهر به العظم وهي ست : دائمية ، وهي ما أضفت الجلد حتى رشح منه دم بلا شق له وخارصة وهي ما شقت الجلد ، وسحقاق وهي ما كشطت الجلد عن اللحم ، وباضحة وهي ما شقت اللحم ، ومتلاحة وهي ما غاصت فيه في علة مواضع منه ولم تقرب للعظم ، وملطاة وهي ما قربت للعظم ولم تصل له وبالا كآث موضحة كما تقدم ، فهذه الستة ثلاثة متعلقة بالجلد ، وثلاثة متعلقة باللحم .

ويقتصر من جراح الجسد غير الرأس وأن منقطة (وهي ما ينقل منها فراش العظم للدوله) وتعتبر بالساحة طولا وعرضا وعمقا ، ويشترط اتحاد المحل فلا يقتصر من جرح عضو اليمن في اليسر ، ولا عكسه ، ولا قطع سبابة مثلا باهام ، ولو كان عضو اليمنى عليه طويلا وعضو الجاني قصيرا لم يكمل بقية الجرح من عضوه الثاني .

واقصر من طيب (والمراد به هنا من يباشر الفصاص من الجاني) زاد على المساحة المطلوبة عمدا بقدر ما زاد ، فلو قصص ولو عمدا فلا يقتصر ثانيا . فإنه مات المقتصر منه من القصاص فلا شيء على الطبيب إذا لم يزد عمدا والا فالقصاص ، فإن لم يتحد المحل أو لم يعتمد الطبيب الزيادة بل أخطأ فالمقتل على الجاني ، فإذا قطع خنصرا ولا خنصر له فلا قصاص لعدم اتحاد المحل وتبين القتل ، فإن كان للجرح عمدا والفرص عدم اتحاد المحل في الجاني أو كان من زيادة الطبيب ، أو خطأ وعقله دون ثلث الدية الكاملة ففي ماله والا فملى العاقلة كما سيأتي .

ومثل لزوم القتل حلقة عين أعمى بجنى عليها صاحب ماله بأن

قلعها ، فإن السالمة لا تؤخذ بها لعدم المسائلة ، بل يلزمه حكومة
بالاجتهاد ، وفي العكس الدية ، ولسان ابيكم لا يقع بالناتق ولا عسكه ،
ونى الناطق الدية وفي الأبكم الحكومة •

ما لا قصاص فيه من الجراح : ما بعد الموضحة من الجراح
لا قصاص فيه ويتمن فيه العقل وهي :

١ - المنقلة وهي ما ينقل فيها فراش العظم (بفتح الفاء وكسرها)
أى العظم الرقيق الكائن فوق العظم كقشر البطل ، أى ما ينزل منها
اللبيب فراش العظم لأجل الدواء ليلتئم الجرح ، أى ما شأها ذلك
ولا تكون الا فى الرأس أو الوجه ، وانما لم يكن فيها القصاص لشدة
خطرها •

٢ - وأمة وهي ما أفضت لأم الدماغ ، وأم الدماغ ، جلدة رقيقة
منروشة عليه متى افكشت عنه مات •

ولا قصاص من لطمة أى ضربة على الخد اذا لم ينشأ عنها جرح
ولا ذهاب منفعة ولا عقل فيها ، ولا من ضربة يسد أو رجل بغير وجه
تصنع بقفا لم ينشأ عنها جرح ولا ذهاب منفعة ، ولا من ازالة لحيحة
يفتح اللام ، ولا من ازالة شفر عين بضم الشين وهو الهدب ، ولا من
شعر حاجب ، وعند هذه المذكورات كالخطأ فى عدم القصاص
والعقل ، الا فى الأدب فيجب فى عمدها دواء خطئها ، فان نشأ عنها
جرح أو ذهاب منفعة ففيها القصاص ، بخلاف ضربة بسوط فى عمدها
القصاص •

ولا قصاص : ان عظم الخطر والخوف فى غير الجراح التى بعد
الموضحة وهي جراح الجسد غير ما تقدم ككسر عظم الصدر وعظم
السلب أو العنق ورض الأثنين وفيها العقل كاملا بعد البرء ، وفى
فطمهما أو جرحهما القصاص ، لأنه ليس من المتالف •

ما الحكم ان تسبب من الجرح أو الضرب اعظم منه ؟

ان جرحه جرحا فيه القصاص كموضحة فذهب بسببيه نحو

بصره أو شلت يده اقتصر منه ، أى يفعل بالجاني بعد براء المجنى عليه مثل ما فعل من الجراح فإن حصل للجاني مثل الذهاب من المجنى عليه أو زاد الذهاب من الجاني بأن زاد شيء آخر مع الذهاب كأن أوضعه فذهب بصره وسمعه فلا كلام لأنه ظالم يستحق ، وإن لم يحصل للجاني مثل الذهاب من المجنى عليه ، بأن لم يحصل شيء ، أو حصل غير فمقل ما ذهب من المجنى عليه لازم له إبانى فى ماله ، كأنه ضربه ضربة لا قصاص فيها كلطمة أو ضربة بقضيب مسا لا قصاص فيه لأن الضرب لا يقتصر منه وإنما يقتصر من الجروح كما فى الآية فذهب بصره مثلاً فإنه لا يضرب بل عليه العقول إلا أن يمكن الإذهب من الجاني بلا ضرب بل بحيلة فإنه يفعل به .

وإن قطع بسماوى بعد الجناية عضو قاطع لعضو غيره عمدا ، أو قطع بسبب سرقة أو قصاص لغير المجنى عليه أو لا فلا شيء للمجنى عليه ، لا قصاص ولا دية لأنه إنما تعلق حقه بالعضو المائل وقد ذهب ، وكذا لو مات القاطع بخلاف مقطوع العضو قبل الجناية فعليه الدية .

يؤخذ من الجاني عضو قوى بضعيف جنى عليه : فإذا جنى صاحب عين سليمة على عين ضعيفة الأبصار خلقة أو من كبر صاحبها فإن السليمة تؤخذ بالضعيفة ، وإن فقأ سالم العينين عين أعور خير المجنى عليه بين فقأ المائلة من الجاني وبين أخذ دية كاملة من مال الجاني لأنه عمد ولو كان قد أخذ دية الأولى على الأصوب للسنة ، ولأنه ينتفع بالواحدة اتفاح العينين .

وإن فقأ أعور من سالم مائلة عين الجاني السالمة فليسالم العينين القصاص من الأعور الجاني بأن يفقأ عينه السالمة فيصيره أعمى أو يترك القصاص ويأخذ من الجاني دية ما تركه وهى عين الجاني ، وديتها ألف دينار على أهل الذهب وإن فقأ الأعور غير المائلة لعينه بأن فقأ من السالم مائلة العوراء فنصف دية فقط تلزم الجاني فى ماله ، وليس

للمجنى عليه أن يقتصر لعدم المحل المائل وإن فقا الأعور عيني
 السالم عمدا في مرة أو مرتين ، وسواء فقا التي ليس له مثلها أولا .
 أو ثانيا على الراجح ، فالقود حق للمجنى عليه ، بأن يفقا المائلة من الجاني
 فيصير أعمى لبقاء مماثلة ونصف الدية يأخذ المجنى عليه من الجاني
 بدل ما ليس لها مماثلة ، ولم يخير مسالم العينين في المائلة بحيث يكون
 له القصاص أو أخذ الدية لئلا يلزم عليه أخذ الدية ونصف وهو
 خلاف ما ورد عنه صلى الله عليه وسلم .

إن استيفاء القصاص من الجاني ؟

لاستيفاء في النفس لعاصب المقتول الذكر (فلا دخل فيه لزوج
 ولا لأخ لأم أو جد لها) على ترتيب النكاح ، فيقدم الأقرب فالأقرب ،
 فيقدم ابن فإبنة إلا الجدة الأدنى والأخوة ، فسيان هنا في القتل
 والعفو ، ولا كلام للجدة الأعلى مع الأخوة ولا لبني الأخوة مع الجدة
 لأنهم بمنزلة أبيهم ، ولا كلام لهم مع أبيهم ، فكذا ما هو بمنزلته . أما في
 ارث الولاء فليس الجدة مساوية للأخوة بل يقدم الأخوة وينوهم
 عليه ، وحلف الجدة الثلث من أيمان القسامة أن ورث الثلث بأن كان
 معه أخوان ، فإن كان معه أخ حلف النصف ، ولا فرق بين العمد والخطأ
 في الصورتين اتفاقا ، كما يحلف الثلث في الخطأ اتفاقا حيث كان معه
 أكثر من آخرين ، أما لو كان عمدا وهم أكثر من مثليه فحلف
 الثلث وقيل يقدر أخا زائدا على عدد الأخوة ويحلف ما ينويه كالربع
 حيث كان الأخوة ثلاثة أو الخمس إن كانوا أربعة .

من ينتظر من العصابة الفاتين ومن لا ينتظر ؟ انتظر الغائب من
 العصابة إن قربت غيبته بحيث تصل إليه الأخبار . ومحل الانتظار حيث
 أراد الحاضر القصاص ، إذ لو أراد العفو فله ذلك بدون انتظار ،
 وللغائب إذا حضر نصيبه من دية العمد ، كما لا ينتظر إن بعدت غيبته
 جدا ، بحيث يعذر وصول الخبر إليه كإسير أو مفقود . ولا ينتظر

مجنون مطبق بخلاف من يفيق أحيانا فتتظفر أفاقته ولا ينتظر بلوغ صبي حيث لم يتوقف الثبوت عليه ، كالأخ صغير معه عاصبان ولو أبعد منه كعمين فلهما القسامة والقصاص ؛ أو يكون عاصب كبير مساو له يستعين بعاصبه كعمه ولو كان المستعان به أجنبيًا من المقتول ، كأن تقتل المرأة وتترك ابنا صغيرا وابن ابن كبير ، فللكبير البعيد أن يقسم ويستعين بعم له من أبيه ، فلو توقف الثبوت على الصغير كان لم يوجد من العصبة غيره ، أو معه كبير واحد ولا عاصب يستعين به الكبير ، فإن الكبير يطف حصته خمسة وعشرين مينا مع احضار الصغير ، ثم ينتظر بلوغ الصغير فيحلف الباقي ويثبت !قصاص .

من يكون الاستيفاء للنساء ؟ يكون الاستيفاء للنساء بثلاثة شروط : أن تكن وارثات ، احترازًا عن العمة والخالة ونحوهما ، ولم يساوهن عاصب في الدرجة ، بأن لم يوجد عاصب أصلا أو يوجد أنزل كعم بنت أو أخت (فخرجت البنت مع الابن أو الأخت مع الأخ فلا كلام لها معه في عفو ولا قود) وكن عصبه لو كن ذكورا فلا كلام للجدّة من الأم والأخت للأم والزوجة ، فإن كالت النساء المستوفيات للشروط مع عاصب غير مساو كعمن وله للقود ، أى كل من طابه من الفريقين أوجب له ، ولا يعتبر عفو الا بإجماع الفريقين أو بواحد من كل فريق كالبنات من الأخوة سواء ثبت القتل بينة أو قسامة أو اقرار ، كان حزن الميراث كالبنات مع أخت لغير أم مع الأعمام ، وثبت قتل مورثين بقسامة من الأعمام فلكل القتل ، ولا عفو الا بإجماعهم : فلو ثبت بينة أو اقرار فلا كلام للعصبة الغير وارثين ، والحق في القتل للنساء .

والوادي كموزنه : ينتقل له من الكلام في الاستيفاء وعدمه ما كان لمورثه الذي هو ولي الدم ، فإذا قتل شخص وله ابن مات ذلك الابن عن ابن وبنت فينتقل لهما الكلام ، فلها الكلام مع أخيها ، وتخرج الزوجة والزوج ، فإذا مات ابن المقتول عن ابن وزوجة أو ماتت بنت

المقتول عن زوجها فلا كلام للزوجة أو للزوج وإنما الكلام للابن في
الأمر . والبنت في الثاية والزوجة لا حق لها بلعها من النسيبة .

ما الحكم لو حصل غزو من كبير معه صغير ؟ للصغير نصيبه من
الدية ولا يسرى غزو الكبير عليه ، فلو كان للصغير ولي من أب
ونحوه كوصي واستحق الصغير قصاصا بلا مشارك نه فعلى وليه النظر
بالمصلحة في القتل وأخذ الدية كاملة ، ويخير ان اسنوت ولا يجوز له
أخذ بعض الدية مع يسر الباني .

والحكم كذلك لو قطع أحد يد الصغير مثلا فإن كان الباني معسرا
فنه الصالح بأقل ، أما لو قتل الصغير فلا كلام لوليه لا تقطاع فطره بالموت
والكلام للماصب ، فإن قتل شخص عبد الصبي أو جرحه فلا لولي
للولي أخذ القية أو الأرض دون القصاص (اذا لا نفع للصبي) ما لم
يخش على الصبي من القاتل والا تعين القصاص .

تبيخ القصاص فيما دون النفس ؟ يؤخر لعذر كبرد أو حر
يخاف منه الموت لتلا يموت فيلزم أخذ نفس بلون نفس ، وكذا يؤخر
الباني اذا كان مريضاً حتى يبرأ ويؤخر أيضا القصاص فيما دون
النفس حتى يبرأ المجروح لاحتمال أن يموت فيكون الواجب القتل
بقسامة .

ما يزخر من الحدود وما تقدم : يؤخر عقل الجرح الخطأ الى برء
المجروح خوفا أنه يسرى على النفس فتؤخذ الدية كاملة ، فان برء
على غير شين فلا عقل ولا أدب ، لأنه لم يعتمد ، وإن برء على شين
فمحكوة .

ويؤخر أحد حدين وجبا لله تعالى كسرب وزنا بكره لم يقدر المحلود
عليهما في فور خوف موته فيؤخر أحدهما . وقدم الأتيد كحد
الزنا اذا لم يخف منه الهلاك بتقديمه فان خيف منه قدم الأخف كحد
الشرب والقذف ، فان خيف من الأخف الهلاك قدم الأشد مفرقا ، فان

لم يطلق قسبم الأخف مفرقا ، فإن لم يطلق انتظر قدرته ، فإن كان حد الله
كشرب وحيد لعبد كقذف قدم حق الله ، لأنه لا عفو فيه ، فإن كان
للأدمين كقطع لزيد وقذف لعمرو فالتقديم بالقرعة .
ولو دخل جان الحرم فلا يؤخر الحد ، بل يخرج منه ويقام عليه
الحد خارجه ولو محرما ولا ينتظر لتمامه .

متى يسقط القصاص

يسقط القصاص إن غنا رجل من المستحقين حيث كان العافي مساويا
في درجة الباقي والاستحقاق ، كابن أو عمن أو أخوين ، وأولى إن
كان العافي أعلى كعفو ابن مع أخ ، فإن كان أنزل درجة لم يعتبر عفو
كعفو أخ مع ابن ، وكذا لو كان العافي لم يساو الباقي في الاستحقاق
كالخوة لأم مع أخوة للأب .

والبنت أو بنت الابن أحق مع الأخت في عفو وضده ، فمتى
البنت فاعفو لها ، وإن عفوا وأرادت القتل فلا عفو لهم إلا باجتماع
ولا كلام للأخت وإن كانت مساوية لها الأثر ولا شيء لها من الدية ،
أما لو احتاج القصاص لقسامة فليس لهما أن يقسما ، لأن النساء
لا يقسمن في العمد ، بل العصبة فحيث أقسوا وأرادوا القتل وعفت
البنت فلا عفو لها ، وإن عفوا وأرادت القتل فلا عفو لهم إلا باجتماع
الجميع أو بعض البنات وبعض منهم .

وإن عفت واحدة من بنات أو بنات ابن أو أخوات ، وإن يكن
عاصب أو كان ولا كلام له لكون البنت أعلى درجة منه والقتل ثابت
بالبينة أو الإقرار نظر التحاكم العدل في الصواب من امضاء ورد لضعف
رأى النساء ، ولأنه بمنزلة العاصب إذ يرث الباقي لبيت المال ، وفي
اجتماع رجالا ونساء أعلى درجة منهم ولم يحزن الميراث لم يسقط
القصاص إلا بعفو الفريقين أو بعض منهما ، فمن أراد القصاص من
الفريقين فالقول قوله .

ومهما عفا البعض من المستحقين للدم مع تساوى درجاتهم بعد ثبوت الدم مطلقا بينة أو غيرها سقط القصاص ، وإذا سقط فلمن بقى ممن لم يعف وله التكلم أو مع من له التكلم نصيبه من دية عمد ، وكذا لو عفا جميع من له التكلم مريبا فلمن بقى ممن لا تكلم له نصيبه كولدتين وزوج أو زوجة لأنه مال ثبت بمنه الأول بحلاف لو عفا فور واحد فلا شيء لمن لا تكلم له كما إذا كان من له التكلم واحدا وعفا .

ومثل ذلك في سقوط القصاص لو قتل أحد ولدتين أباه ثم مات غير القاتل ولا وارث له سوى القاتل فقد ورث القاتل دم نفسه كله : وكذا لو ورث بعض الدم كما لو كاذ غير القاتل أكثر من واحد مات أحدهم عن القاتل وغيره فقد ورث القاتل بعض دم نفسه فيسقط القصاص ولمن بقى نصيبه من الدية هذا ان يستقل الباقي بالعفو ، وأما لو عفا من لا يستقل بالعفو فلا يسقط القود عن ورث قسما إلا بمنه الجميع أو بعض من كل كما لو قتل شقيق أخاه وترك المقتول بنات وثلاث أخوة أشقاء غير للقاتل فمات أحد الثلاثة فقد ورث القاتل قسما ولا يسقط القود إلا بمنه الجميع أو بعض من كل .

ورث القصاص كالث مال في الجملة : لأنه لا دخل في ذلك لزوجه ولى الدم ولا لزوجه من لها كلام ، فإذا مات ولى الدم عن بنت وابن وأم فينزل ورثته منزله وللبنات والألم التكلم لانهما رفاه عن له التكلم ، وليس كاستيفاء ، اذ من قتل وترك ابنا وبنتا لا كلام للبنت على الرجوع ، وقيل كالاستيفاء .

جواز صلح الجاني : يجوز صلح الجاني مع ولى الدم فى القتل العمد ومع المجنى عليه فى الجرح العمد بأقل من دية المجنى عليه أو أكثر منها حالا ومؤجلا بذهب أو فضة أو عرض ، لأن الرجوع أنها فى العمد غير متقرة .

والخطأ حكمه كبير الدين بالدين ، فيجوز الصلح حيث لا مانع
 كبتقيد عن ابل حال أما لو وجد مانع فلا يجوز لأن دية الخطأ مال
 متفرر في الذمة وما صولح به عنها مال مأخوذ عنها فيجب مراعاة
 ما يجوز في بيع للدين . فلا يجوز صلح عن ذهب ورق وعكسه ، لأنه
 نسيئة في الصرف ، ولا أحدهما عن ابل وعكسه مؤجلا ، لأنه
 فسخ دين في دين ، ولا بأقل من الدية قدما معجلا فبطل مجيء أجله
 لأن فيه ضم وتمجل ، ولا بأكثر من أجلها للسلف من ولي الدم بزيادة
 من الجاني ، ولا فرق بين الصلح على النفس أو الجرح .

ما يندرج في النفس : يندرج طرف كقطع يد أو رجل أو فقه عين
 من شخص ثم قتله في النفس ان قصد الجاني الطرف ثم قتله ، فان كانت
 الجناية على الطرف خطأ فلا تندرج في النفس ، بل عليه الدية للطرف
 ثم القصاص ، هذا اذا كان الطرف من المقتول ، بل وإن كان لغير
 المقتول كقطع يد شخص وفقه عين آخر وقتل آخر عمدا فتندرج
 للأطراف في النفس ، ولا تقطع يده ثم يقتل . ومحل الانراج طرف
 المقتول في النفس ان لم يقصد الجاني مثله بالمجنى عليه المقتول ،
 فان قصد مثله فانه يقتص منه للطرف ثم يقتل ، وأما طرف غير المقتول
 فيندرج ولو قصد مثله على الأرجح .

الدية واحكامها

يعرفها لغة : مأخوذة من الودي بوزن الفتى وهو الهلاك ، سميت
 بذلك لأنها مسببة عنه ، ودية كلمة محنوفة لغواء وهي ألولو وعرض
 عنها هاء التأنيث .

وشرعا : مال يجب بقتل آدمى عوضا عن دمه ، لقوله تعالى :
 (ودية مسلمة الى أهله) وقوله صلى الله عليه وسلم في الموطأ :
 (ان في النفس مائة من الابل) ، والاجماع على ذلك .
 مقدارها : يختلف باختلاف المجنى عليه والدائع لها ، فدية الحر
 المسلم في القتل الخطأ على أهل الابل وهم سكان البادية مائة ؟

منها مخمسة رفقا بالمخطيء بنت مخاض وبنت لبون ، وابن لبون ،
وحقة ، وجذعة ، من كل فروع من الخمسة عشرون ، فان لم يكن عند
أهل البادية ابل فقيمتها ، وقيل ينظر لأقرب حاضرتهم ويدفعون
مما عندهم من الذهب أو الفضة ، وقيل يكلفوا الابل - والا يؤخذ
بقر ولا عرض ولا غنم بغير رضا الأولياء ، وأول من سن الدية مائة
من الابل عبد المطلب جد النبي صلى الله عليه وسلم ، ثم جاء الاسلام
بنقيره (١) .

وربعت الدية : على أهل البادية في عمد لا قصاص فيه (كعفو
مايها مبهمة بأن قال الأولياء عفووا عن الدية ، وأما اذا قيسلوا بشيء
تعين ، أو لعفو بعض الأولياء مجانا فلباقى نصيبه من دية عمد) بحذف
ابن اللبون من الأنواع الخمسة فتكون المائة من الأصناف الباقية من
كل خمس وعشرون ، قال أشهب : ان أولياء المقتول في العمد لهم الخيار
في القصاص والدية (٢) .

وتثليث الدية : تغلف الدية على الأصل كالأب أو الجد ولو مجوسيا
يرمى فرعه بحديدة أو غيرها غير قاصدة قتله فيقتله فلا يقتل بفرعه
ولو كان مسلما وعليه الدية مثلثة ، ثلاثون من كل من الجذعة والحقة
وأربعون من الخلفة (الحوامل) بلا حد سن ، فالمدار على أن تكون
حاملة ، سواء كانت حقة أو جذعة أو خلفه .

أما اذا قصد الوالد قتل ولده كان يرمى عنقه بالسيف أو يضجعه
ويذبحه فيقتل به على المشهور ، واختلف فيمن تكون عليه هذه الدية ،
والمشهور أنها على القاتل أبا أو غيره في ذمته ، فان كان له مال الآن
أخذت منه والا انتظر يسره ، وقيل على عاقلة ، وقيل في ماله ان كان
له مال . والا فعلى عاقلة .

(١) صبح الأعشى ج ١ ص ٤٣٥

(٢) وقال ابن القاسم : يتعين القود ليس الا ، وفائدة الخلاف اذا
قال الأولياء نأخذ الدية وامتنع القاتل ومكن نفسه من القصاص ،
فعلى قول ابن القاسم لا يجبر على الدية ، وعلى قول أشهب يجبر عليها ،
وايضا لو عفا الأولياء وسكتوا ولم يذكروا شيئا حين العفو لم يطلبوا
الدية ، فعلى قول ابن القاسم لا شيء لهم ، وعلى قول أشهب لهم الدية .

ما تفلظ فيه الدية من الجروح : تفلظ في جرح العميد كما تفلظ في النفس من تثليث وتربيع ، لا فرق في الجرح بين ما يقتص فيه كالموضحة أولا كالجائفة . ففي الجائفة ثلث الدية مغلظا على قدر نسبته من الدية ، فالثلاثون بالنسبة للمائة خمس ونصف خمس . والأربعون خمسان ، فمن ثلث الدية يؤخذ من الحقائق خمس ونصف خمس الثلث ، ومن الجذعات كذلك ، ومن الخلفات خمسان .

ودية الحر المسلم : على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الفضة اثنا عشر ألف درهم . ولا يزداد على ذلك القدر الا في المثلثة فيزداد بنسبة ما بين دية الخطأ على تأجيلها والمثلثة حالة ، فتقوم المثلثة من الابل حالة ، وتقوم الخمسة على تأجيلها ويؤخذ ما زادته المثلثة على الخمسة ، وينسب الى الخمسة ، فما بلغ بالنسبة يزداد على دية الذهب أو الفضة بتلك النسبة ، مثله لو كانت الخمسة على آجالها تساوى مائة والمثلثة على حلولها تساوى مائة وعشرين ، فنسبة العشرين الى المائة خمس فيزداد على الدية مثل خمسها فيكون من الذهب ألفا ومائتين ، ومن الورق أربعة عشر ألف درهم وأربعمائة ، والدية المربعة لا تفلظ في الذهب والورق .

ودية الحرة المسلمة والرجل الكتابي ولو معاهدا على النصف ممن دية الحر المسلم لقوله صلى الله عليه وسلم : « عقل أهل الذمة نصف عقل المسلمين » رواه أحمد وأحمد والأربعة .

ونساء الكتابيين على النصف من دية رجالهم ، ودية المجوسى (وهو ما ليس بكتابي) المعاهد والمرتد ثلث خمس دية الحر المسلم خطأ وعيدا ، فعلى أهل الابل ستة أبرة وثلثا بعير ، وعلى أهل الذهب ستة وستون دينارا وثلثا دينار ، وعلى أهل الفضة ثمانمائة درهم ونسأؤهم على النصف من ذلك والدية في قتل الرقيق قيمته وإن زادت على دية الحر ، لأنه مال كسائر الأموال المتلفة ففيها القيمة بالغة ما بلغت ويقوم على أنه قن ولو ملنبرا أو أم ولد مبعضا ، ومعتق لأجل يقوم لذلك للأجل .

دية الجنين : فى القاء الجنين ولو علقبة بسبب ضرب أو تخويف لغير وجه شرعى^(١) من الحرة مسلمة أو كاتبة من مسلم حر أو عبد ، كانت الجنابة خطأ أو عمداً من أجنبى أو أم كثر بها ما يسقط به الحمل فأسقطته ، كان الجنين ذكراً أو أنثى اما عشر واجب أمه ، فإن كانت حرة فعشر ديتها ، وإن كانت أمة فعشر قيمتها ، وهل تعتبر قيمتها يوم الضرب أو يوم الالتقاء ؟ قولان ، وقال ابن وهب : هى جنين الأمة ما نقصها ، لأنها مال كسائر الحيوانات ، ولو كان الجاني أباً فإن عليه عشر دية أم الجنين لغيره ، ولا يرث منه ، ويكون العشر قدماً ، أى عيناً معجلة^(٢) ، ويكون فى مال الجاني عمداً مطلقاً أو خطأ ولم يبلغ ثلث دية والا فعلى العاقلة ، كما لو ضرب مجوسى حرة مسلمة فآلقت جنيناً .

وأمة غرة : عبد أو وليدة^(٣) تساوى العشر^(٤) ، والتخيير للجاني لا للمستحق ، وهذا فى جنين الحرة ، وأما جنين الأمة^(٥) فيتعين فيه النقد ومحل وجوب الغرة أو الوليدة أن انفصل كله ميتاً وهى حية ، فإن مات قبل انفصاله بأن انفصل كله أو باقيه بعد موتها فلا شيء فيه ، لا تدراجاً فى الأم ، وإن استهل أى نزل صارخاً أو رضع أى حصل منه ما يدل على أنه حى حياة مستقرة فالدية لازمة فيه إن أقسم أولياؤه أنه مات من فعل الجاني ، وإن مات عاجلاً بعد تحقق حياته ، فإن لم يقسموا فلا غرة ولا دية ، لأنه يحتل موته بغير فصل الجاني ، فإن مات أمه وهو مستهل ومات فديتان .

(١) وأما الوجه الشرعى كالضرب للتأديب مثلاً فلا شيء فيه .
(٢) فلا يكون عرضاً ، ولا منجماً كالدية ولا من الإبل ولو كانوا أهل إبل كما قال ابن القاسم خلافاً لاشهب القائل تؤخذ الإبل من أهلها خمس فرائض حالة .
(٣) بدل من غرة ، والوليدة : الأمة الصغيرة التى بلغت سبع سنين لتجاوز التفريق .
(٤) تساوى العشر تحت نعت لغرة .
(٥) الكائن من غير سيدها الحر كإن كان من سيدها العبد أو من زوج فيتعين فيه النقد .

وإن تعمد الجاني الجنين بضرب بطن أمه أو ظهرها فنزل مستهلا ومات فالتقصاص بالقسامة على الراجح ، من الخلاف • وأما تعمله بضرب رأس أمه فالراجح الدية ، كتعمله بضرب يدها أو رجلها (١) • وتعددت الواجبات من عشر أو غرة أو وليدة إن لم يستهل ، ودية إن استهل بتعدد الجنين ، ثم إن كان خطأ وبلغ الثلث فتحمله العاقلة ، وبلا ففى مال الجاني ، وورث الواجب من عشر أو غرة على الفرائض المعلومة الشاملة للفرض والتعصيب على الراجح ، خلافا لمن قال تختص به الأم إذا لم تكن هي الجانية لأن الجاني لا يأخذ منها ، أما لو غيرها •

ما فيه دية كاملة :

١ - إذهاب العقل عمداً أو خطأ ، وقد قضى عمر بن الخطاب بذلك ، فإن أذهب عقله فى الشهر يوماً فعليه جزء من ثلاثين جزءاً من الدية ، وهكذا بالنسبة ، فإن أوضعه فأذهب عقله فعليه دية ونصف عشر دية على المشهور ، وقيل دية العقل فقط •

٢ - وكل حاسة كالسمع أو البصر أو الشم أو النوق أو اللمس ، أى القوة الثابتة فى ظاهر البدن يدرك بها الحرارة والنومة وضدهما عند المعاسة ، ولو أذهب بعض الحاسة فليس عليه دية كاملة ، بل بحسابه من الدية •

٣ - والنطق أو الصوت •

٤ - وقوة الجماع ، بأن فعل معه فعلاً كفره أبطل أمثاله ، ولا تخرج فيه دية الصلب وإن كانت قوة الجماع فيه ، فلو كسر صلبه فأبطل أمثاله فعليه ديتان •
٥ - وإذهاب ليله ، بأن فعل معه فعلاً أفسد منيه •

(١) فالحاصل أن ضرب البطن والظهر والراس خلافاً وقد علمت الراجح ، وأما غير ذلك فالدية •

٦ - وتجذيمه بأن فعل معه فعلا أحدث في جسده داء يأكل الأعضاء والعياذ بالله تعالى .

٧ - تبريصه .

٨ - وتسميد جسده بعد أن كان غير أسود ، وهو نوع من اليرص ، فإن سوده وجذمه فليتأن .

٩ - وإذهاب قيامه وحده أو مع جلوسه ، أما لو أذهب بفصل جلوسه وحده ففيه حكومة كبعض قيامه وجلوسه .

١٠ - ومارن الله وهو مالان منه دوان العظم ، ويسمى أربعة .

١١ - والحشفة ، وفي قطع بعض المارن والحشفة حساها مور الدية . فيقاس المارن لا الألف وتقاس الحشفة لا الذكر ، فلا يقاس الأصل فيها ، وأصل المارن الألف وأصل الحشفة الذكر ، لأن بعض ما فيه الدية لما نسب إليه لا إلى أصله .

١٢ - وقطع ما ذكر العنين على الراجح ، وقيل فيه حكومة ، وأما ذكر الخنثى ففيه نصف دية ونصف حكومة .

١٣ - وقطع الأثنين أو سلها خطأ أو رضها مطلقا ، وفي الواحدة نصف دية وفي قطعها مع الذكر^(١) ديتان .

١٤ - وقطع شئرى المرأة^(٢) إن بدا العظم ، فإن لم يظهر العظم فحكومة ، وفي أحد الشئرين إن بدا العظم نصف دية .

١٥ - وقطع ثدييها من أصلها أبطل اللبن أولا ، شابة أو عجوز^(٣) .

١٦ - وقطع حلمتيها لن أبطل اللبن أو أنقصه ، فإن قطعها فلم يفسد اللبن فحكومة ، فلو قطع حلمتى صغيرة فينتظر بها الزمان الإياس من اللبن وتمام سنة ، فإن أيس فدية .

١٧ - وإذهاب عين أعور .

(١) خطأ وأما عمدا ففيه القصاص .

(٢) الشئران : اللجمان المحيطان بالفرج المنطيان العظم .

(٣) أما لدى الرجل ففيه حكومة .

١٨ - وكل زوج كيدين ورجلين الا الاذنين فليس فى قطعهما دية بل حكومة حيث بقى السمع على الراجع .

ما فيه حكومة ^(١) ؟ جرح لا قصاص فيه ، اما لكونه خطأ وليس فيه شيء مقدر من الشارع ^(٢) ، أو عمدا لا قصاص فيه ، كعظم الصدر ، وكسر الفخذ ، وذلك اذا برىء المجرور على شين ، وانما أنكر للبرء خشية أن يتول الى النفس أو الى ما تحمله العاقلة ، فان برىء سليما على غير عيب ، ففيه الأدب فى السد ولا شيء فيه فى الخطأ .

ومعنى الحكومة : أن يقوم المجرور على فرض أنه رقيق سالما بعشرة مثلا ، ثم معييا بتسعة مثلا ، فالتفاوت بين القيمتين هو العشر فى المثال ، فقد نفست الجناية العشر فيلزم الجاني بنسبة ذلك من الدية كآلف دينار .

ومثل ذلك جنين البهيسة اذا ضرب أمه فألقتة ففيها ما نقصها يتقوهمها سليمة ثم معيية ، ويلزم الضارب أرش ما نقص من القيمة ، وأما الجنين فان نزل حيا ثم مات ففيه القيمة والا فلا شيء فيه .

الجراح التى فيها شيء مقدر من الشارع هى :

١ - الجائفة وهى مختصة بالبطن والظهر عمدا أو خطأ ، وفيها ثلث الدية .

٢ - والآمة المختصة بالرأس وفيها ثلث الدية أيضا ، مخمسة . فى كل منهما وهذا فى الخطأ وأما فى العمد فمثلث أو مربع ، والدامغة مرادفة للكلمة على المعتمد .

(١) معنى الحكومة انه لا شيء مقدر من الشارع فيترك لاجتهاد الحاكم وأعمال الفكر فيما يستحقه المجنى عليه من الجاني .

(٢) الذى استحسنه ابن عرفة فيما اذا لم يكن فى الجرح شيء مقدر القول بأن على الجاني أجره الطبيب وثمن الدواء ، سواء برىء على شين أم لا مع الحكومة فى الأول ، وأما ما فيه شيء مقدر فليس فيه سواء ولو برىء على شين ، سوى موضحة الوجه والرأس فيلزم مع المقدر فيها أجره الطبيب .

٣ - والموضحة خطأ وفيها نصف العشر ، وفي عمدها القصاص .
٤ - والمنقطة وهي مرادفة للهاشمة على الراجع ، وفيها عشر ونصفه^(١) خمسة عشر يميرا ، أو مائة وخمسون دينارا وهكذا ، ولا يزداد شيء على ذكر في تلك الجراح ، وإذا برئت بشين فيهن ، كما لا ينقص القدر ان برئت على غير شين ، الا الموضحة في الوجه أو الرأس ان برئت على شين ففيها ديتها وما حصل بالشين .

والقيمة للعبد في الجراحات الأربع كالدية للحر ، فكما يؤخذ في موضحة الحر نصف عشر ديته يؤخذ في موضحة العبد نصف عشر قيمته ، وفي جائفته أو أمته ثلث قيمته ، وهكذا ، فإن جرح في يده أو غيرها من غير الجائفة فليس فيه الا ما قص من قيمته .

متى يتعدد الواجب في الجراح ؟ يتعدد الواجب في الجائفة وهو ثلث الدية اذا فُتنت ، فاذا ضربه في ظهره ففُتنت لبطنه أو بالعكس أو بجنبه ففُتنت للجنب الآخر فعليه دية جائفتين ، كما يتعدد الواجب في الموضحة والمنقطة والآمة بتعدد ما لم تتصل ببعضها ، بل كان بين كل واحدة فاصل فإن اتصلت الموضحات فلا يتعدد الواجب لأنها واحدة متسعة ان كانت بضربة واحدة أو ضربات في فور ، فلو تعددت ضربات في زمن متراخ فلكل جرح دية مستقلة على جنسه ولو اتصلت الجرح .

الاشياء التي فيها حكومة :

- ١ - أرباب الأذنين حيث بقي التسع على الراجع .
- ٢ - ولسان الأخرس حيث لم يتحقق أن به ذوقا والا فالدية .
- ٣ - واليد الثلثة التي لا تقع بها أصلا ، فان كلذ بها النفع فكالسليمة في القصاص والدية .
- ٤ - وقطع الساعد وهو ما عدا الأصابع الى المنكب ، سواء ذهب الكف بساوى أو جناية أخذ لها عقل أم لا ، فان كان الساعد فيه أصبح فديتها والحكومة ، فان كان أكثر من واحد فدية للأصابع فقط .

(١) عمدة أو خطأ اذا لا قصاص في عمدها .

- ٥ - وقطع اليتى المرأة خطأ قياساً على اليتى الرجل ، وقال أشهب ، فيها الدية ، أما عمدا فالتقصاص .
- ٦ - ومن مضطربة جدا اذا أظفها شخص ولو كان أخذ من صيرها مضطربة عقلا على الراجح اذ فى بقائها جمال ، أما لو كان يروجى ثبوت المضطربة ففى قلعها ديتها .
- ٧ - وقصبة الذكر الذى ليس به حشفة .
- ٨ - وازالة شعر حاجب عمدا أو خطأ ، واحدا أو متعددا ، لأن فى الشعر جمالا .
- ٩ - وهذب ، ومحل الحكومة فى شعر الحاجب والهذب أن لم ينبت والا ففى عمده للأدب فقط .
- ١٠ - وخلع ظفر خطأ ، أما عمدا ففيه التقصاص ، بخلاف عمدا غيره كشمع الحاجب والهذب ففيه الأدب .
- ١١ - وافضاء وهو ازالة الحاجز الذى بين محل البول والجماع ومثل اختلاط محل البول والغائط ، ومعنى الحكومة أن يفرم ما عليها عند الأزواج بأن يقال ما صدأها على أمها غير مفضاة وما صدأها على أمها مفضاة ؟ فيفرم النقص ثم إن كان الفعل من الزواج فيلحق بالخطأ لاذن الشارع فى الفعل فى الجملة فإنه بلغ الثلث فعلى العاقلة والا ففى ماله ، واستظهر فى التوضيح أن فى الافضاء الدية ، ولا يندرج الافضاء تحت مهر بل يفرم الحكومة مع الصداق زوجا ، أو أجنبيا انتميتها ووطئها . بخلاف ازالة البكارة من الزوج أو الغاصب فلا يفرم للبكارة شيئا زائدا على الصداق ، لأنه لا يمكن الوطء الا بازالتها فهى من لولحق الوطء بخلاف الافضاء ، لا ان أزالها بأسبغها فلا تندرج فى المهر ، سواء كان زوجا أو أجنبيا ، فعلى الأجنبى الحكومة ولو لم يطل ، وهى مع المهر ان وطئ ، أما الزوج فيلزمه أرش البكارة التى أزالها بأصبعه مع نصف الصداق حيث طلق قبل البناء ، فإنه بنى وطلق فتندرج فى المهر ، فان أمسك فلا شئ عليه . وازالة البكارة بالأصبع حرام ، فيؤدب الزوج عليه .

دية الأصابع والأسنان : فى قطع كل أصبع خطأ من يد أو رجل ،
 بهاماً أو خنصرًا من أثنى أو ذكر مسلم أو كافر عشر دية من قطعت
 أصبعه ، فيشمل الكتابى والمجوسى والابل وغيرها خمسة ومربعة ، وفى
 قطع الأمانة خطأ ثلث العشر وهو ثلاثة وثلث بعير من الابل الا فى الابهام
 من يد أو رجل فنصف دية الأصبع وهو خمس من الابل أو خمسون
 ديناراً ، وهذه احدى المستحسنات الأربع^(١) .

وفى صحيح كل سن نصف العشر يقطع من أصلها أو لم يبق
 الا المغيب فى اللحم ، أو اسوداد بعد أن كانت بيضاء فصارت بالجنابة
 عليها سوداء لأنه أذهب جمالها ومثلها اذا اسودت ثم انقلعت ، أو بحمرة
 أو بصفرة بعد بياضها ان كانت الحمرة أو الصفرة فى العرف كالسواد
 فى اذهاب جمالها والا فبحساب ما نقص ، قال صلى الله عليه وسلم :
 « فى كل أصبع عشر من الابل ، وفى كل سن خمس من الابل ، والأصابع
 سواء ، والأسنان سواء » رواه الخمسة الا الترمذى .

متى يتعدد الواجب فى الجنابة ؟ يتعدد الواجب فى الجنابة بتعدد
 ما ينشأ عن الجنابة فاذا قطع يده فزال عقله فديتان ، دية لليد ، ودية
 للعقل ، ولو زال مع ذلك بصره فثلاث ، وهكذا « فمن عمر بن الخطاب
 أنه قضى فى رجل ضرب رجلاً فذهب سميحه وبصره فكأحه وعقله
 بأربع ديات » ذكره أحمد ابن حنبل الا المنفعة الكائنة بمحل الجنابة
 فلا تعدد الدية فى ذهابها مع ذهاب محلها ، كما لو ضربه ففقطع أذنيه
 فزال سميحه فدية واحدة ، أو ضربه ففقطع عينه فزال بصره لأن المنفعة
 بمحل الجنابة ، ولا حكومة فى محل كل ، والمراد بالمحل الذى لا توجد
 الا به ، فانه وجدت المنفعة به وبغيره ولو كان الموجود فيه أكثرها
 تعددت الدية ، ولذا لو كسر صلبه فأقعده عن القيام وأذهب قوة الجماع
 فعليه دية لمنع قيامه ودية لعدم قوة الجماع .

(١) وهى ان فى امانة الابهام خمس من الابل ، والشفعة فى البناء
 بارض مجبسة أو معارة ، والشفعة فى الثمار والمقتاة ونحوها ، والقصاص
 بالشاهد واليمين فى جرح العمد .

دية اعصاه المرأة :: تساوى المرأة الرجل من أهل دينها الى ثلث دية الرجل ولا تستكمل الثلث ، فاذا بلغته رجعت الى عقلها ، فاذا قطع للمسلمة ثلاث أصابع من يد واحدة أو يدين ففيها ثلاثون بعيرا ، لأن ذلك أقل من ثلث دية الرجل ، واذا قطع لها أربعة في فور ففيها عشرون^(١) لأنه لو ساوته للزم أن يجب لها أربعون بعيرا وذلك أكثر من ثلث ديته فلهذا رجعت الى نصف الواجب للرجل وهو عشرون ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من ديته » رواه النسائي والدارقطني ، وعلى هذا إجماع أهل المدينة والفقهاء السبعة وهذا أن اتحد الفعل ولو حكما كضربات في فور واحد من شخص واحد من جماعة^(٢) مطلقا ولو تعدد المحل ، كما اذا قطع لها خمسة أصابع من يد واحدة أو يدين ففيها خمس وعشرون ، وشمل الاطلاق الأسنان والأصابع والمواضع والمنازل ، أو اتحد المحل في الأصابع فقط عند تراخي الفعل^(٣) فاذا قطع لها ثلاثا من يد ففيها ثلاثون ثم اذا قطع ثلاثا من الأخرى ففيها ثلاثون أيضا لاختلاف المحل مع التراخي ، ثم ان قطع لها أصبعين أو أصبعين من أي يد كانت كان لها في كل أصبع خمس لاتحاد المحل ، ولو قطع لها أصبعين من يد ثم بعد تراخ قطع أصبعين من تلك اليد كان لها في الأربعين عشرون وفي الأخيرين عشرة لاتحاد المحل ، ولو كان من اليد الأخرى لكان فيها عشرون لاختلاف المحل .

لا في اتحاد المحل في الأسنان فانها في كل سن خمس من الأبل اذا كان بين الضربات تراخ لا ان كان في ضربة واحدة أو في فور كما تقدم ، ومحل الأسنان متحد ولو كانت من فكين .

(١) روى مالك عن ربيعة أنه قال : قلت لابن المسيب ، كم في ثلاثة أصابع المرأة ؟ قال ثلاثون قلت : وأربعة ؟ قال : عشرون ، قال ، سبحان الله لما عظم جرحها قل عقلها ، فقال أعراقي أنت ؟ قلت : بل جاهل متعلم أو عالم مثبته . فقال : تلك السنة يا ابن أخي .
(٢) وقال الأجهوري : ان تعدد الجاني كأربعة فطلى كل واحد عشر من الأبل . لكن النقل ما علمت .
(٣) فمعل تخصيص الأصابع بذلك عند تراخي الفعل . وآلا فلا فرق بين الأصابع والأسنان والمواضع .

ما يحمله الجاني من الدية يحمل الجاني^(١) دية قتل الممد حالة في ماله اذ ايسر وينتظى في المسر يساره ، سواء كان الممد على نفس أو طرف عفى عنه عن الدية وكذا دية قتل الخطأ ان ثبت باعتراه ، وعقل جراح الممد التي فيها القصاص ان عفى عنه وما كان دون الثلث في خطأ أو عمد لم يقتص منه .

ما تحمله العاقلة منها :

١ - دية السر الخطأ ان ثبتت الجناية بينه أو قسامه ، لا باعتراف من الجاني ولو كان عدلا مأموفا لا يقبل رشوة من أولياء المقتول على الرجوع سواء كان الحر ذكرا أو أنثى ، مسلما أو غيره ، أما الرقيق فلا دية له وإنما على الجار قيمته حالة .

٢ - ومن جراح الخطأ ما كلن قدر ثلث دية المجنى عليه ؛ كأن جنى مسلم على مجوسية خطأ ما يبلغ ثلث ديتها كأن أجابها) أو الجاني كأن تعددت الجنايات منه فيها ، بأن أذهب حواسها الخمس وصوتها وصلبها ونسلها ويديها ورجليها ففيها ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث دينار وهو ثلث دية الجاني ، أو جنى مجوسى أو مجوسية على مسلم ما يبلغ ثلث الجاني ، فلن لم يبلغ ثلث أحدهما فحمل الجاني كما سبق .

من هم العاقلة ؟ هم من يحملون الدية عن الجاني ، وسميت بذلك لأنهم يعقلون أى يحملون عنه ، وهم عدة أمور : أهل ديوانه^(٢) ، والعصبة ، والموالي وبيت المال ، فأهل الديوان مقدمون على العصبة حيث كان الجاني من الجند ولو كانوا من قبائل شتى ان كان لهم عطاء^(٣) ، فان لم يكن ديوان أو كان وليس الجاني منهم أو منهم ولم

(١) أى الذكر البالغ العاقل الملىء وإما المرأة والصبي والمجنون والممدوم فلا يعقلون عن أنفسهم ولا عن غيرهم .

(٢) الديوان اسم للدفتر الذى يضبط أبنساء الجند وعددهم وعطاءهم .

(٣) عطاؤهم شرط فى التبدلة بهم لا فى كونهم عاقلة ، اذ هم عاقلة ولو لم يعطوا أرزاقهم المعينة فى الدفتر لكن الذى قلناه ابن مرزوق أنه شرط فى كونهم عاقلة ، وإذا نقص أهل الديوان من السبعمائة بناء على أن أقل العاقلة سبعمائة وعن الألف بناء على مقابلة ضم إليهم عصبة الجاني الذين ليسوا معه فى الديوان ، لا عصبة أهل الديوان .

يكن لهم عطاء فعصيته^(١) الأقرب فالأقرب على ترتيب النكاح ، فإذا كمل من الأبناء سبعمائة فلا يدفع أولادهم شيئا ، وإن قصص كمل من أبناء الأبناء وهكذا ، والجد يؤخر عن بنى الأخوة هنا ، فالموالي الأعلون وهم المعتقون ، لأنهم عصب سبب ولو أتى بإشرت العتق ، ويقدم الأقرب على نحو الترتيب في الولاء ، فإن لم يوجد من بقى من الأهلين فالموالي الأسفلون ، فإن لم يكونوا فييت المال إن كان الجاني مسلما ، لأن بيت المال لا يعقل عن كافر ، وعلى الجاني منع بيت المال بقدر ما ينوبه أن لو كانت عاقلة • بأن يقدر أنه واحد من سبعمائة ، فإن لم يكن بيت مال أو كان ولم يكن الوصول إليه فعلى الجاني ، وتقسط عليه لأنه أحق بالرفق من العاقلة •

أما الذمي فيعقل عنه ذنوب دينه ، والمراد بذنوب دينه من يحمل معه الجزية لو كانت عليه وإن لم يكونوا من أقالبه فالتضرائي يعقل عنه النصارى الذين في بلده لا اليهود وعكسه • وإذا اعتق مسلم كافرا فلا يعقل عنه ، بل بيت المال لأنه يرثه كالمترد على المعتد والصلحي يؤدي عنه أهل صلحه من أهل دينه ولا يعتبر أهل ديوان ولا عصبه على الراجح •

وضرب على كل من لزمته الدية من أهل ديوان وعصبة وموالي وذمي وصلحي إن تحاكموا إلينا ما لا يضر به ، بل على قدر طاقته • وعقل عن صبي ومجنون وامرأة ، وفقير وغارم^(٢) إذا جنوا عاقلتهم ولا يعقلون عن أنفسهم ولا عن غيرهم ، لأن علة ضربها التناصر ، والمرأة والصبي والمجنون ليس منهم تناصر ، والفقير والغارم محتاجان •

(١) ويبدأ بالعشيرة وهم الأخوة ثم بالفصيلة وهم الأعمام ، ثم بالفخذ ثم بالبطن ، ثم بالعمارة بالفتح والكسر ، ثم بالقبيلة ، ثم بالشعب بالفتح ثم أقرب القبائل لأن طبقات قبائل العرب سبعة : الشعب ثم القبيلة ثم العمارة ثم البطن ثم الفخذ ثم الفصيلة ، ثم العشيرة - وبالنسبة للنبي ﷺ خزيمه شعب ، وكنانة قبيلة ، وقريش عمارة ، وقصى بطن ، وسهم فخذ ، والعباس فصيلة ، والعشيرة الأخوة •

(٢) الغارم أخص من الفقير •

والوصف المختبر إلى الصبا والجنون وضلعها والعمر واليسر
والغنية والحضور وقت الضرب أى التوزيع على العاقلة ، فما وجلت
فيه الإوصاف وقت التوزيع وزع عليه ومالا فلا ، فإن قلم غائب غيبة
انقطاع وقت التوزيع فلا تضرب عليه بعد قدومه المتأخر عن التوزيع ،
فإن كانت غيبته غير انقطاع فتوزع عليه ولو بعدت المسافة ، فإن جهل
الحال فإن بعدت كإفريقية من المدينة فلا تضرب عليه ، والا ضربت وإن
أسر فقير أو بلغ صبي أو عقل مجنون أو انقضت ذكورة ختى بمد
التوزيع فلا شيء على واحد منهم .

ولا تسقط إذا وزعت على موسر عاقل ليس غائبا غيبة انقطاع بمصر
طرا أو موت أو جنون أو غيبة انقطاع ، وحلت بالموت والفلس ، وإذا
ماتت العاقلة أو واحد منها أو فلس فيحل ما كان منجما عليهم أو عليه
لكونه دينسا فى الذمة ، ولالدين يحل بالموت والفلس ، والمراد بالموت
والفلس الطارئان بعد الضرب .

من لا يدخل مع غيره ؟ لا يدخل بلوى من عصابة الجاني مع
حضرى من عصبته ولا عكسه لعدم التناصر بينهما ، فإذا لم تكمل العاقلة
من عصابة الحاضر وله عصابة بدو فينتقل للنوالى النخ ، وهكذا لا يدخل
شامى مثلا مع مصرى لأن كلا اقليم ، وهكذا الحجاز ، أما أهل افليم
واحد حضر مثلا فيضسوان ، فإذا لم تكمل العاقلة من أهل بلد ضم إليها
ما قرب منها كأهل بولاق لمصر النخ .

تنجيم العية : تجتم الدية الكاملة المأخوذة فى الخطأ عن قتل
المسلم أو غيره عن نفس أو طرف^(١) على العاقلة فى ثلاث سنين أثلثا
متساوية ، لأنها مواساة من العاقلة فتخفف عليهم ، وتجب السنة من
يوم الحكم فيبدأ التنجيم منه على المشهور لا من يوم القتل ، وتحل
أجزاء الكاملة بأواخرها ، فيحل النجم الأول وهو الثلث فى آخر السنة
الأولى وهكذا .

(١) كمين الأمور ، واليدين والرجلين ، فالمراد بالطرف الجنس

والثلث كدية الجائفة والمأمورية ينجم في سنة على المشهور ، وقيل لا ينجم الا الكاملة والثلثان كجائفتين أو جائفة مع مأمومة في سنتين كالنصف فانه ينجم في سنتين في كل سنة ربع على الراجح ، وثلاثة الأرباع تنجم في ثلاثة سنين على المشهور في كل سنة ربع •

حد العاقلة الذي لا يضم اليه ما بعده سبعة على أحد المشهورين :

فاذا وجد من المصبة هذا العدد فلا يضم اليهم الموالى ، وإن نقصوا عن هذا العدد ولو كانوا أغنياء ضم اليهم من يكملهم من الموالى وهكذا ، والمشهور الآخر أنها ما زادت على ألف بنحو عشرين ، وليس هذا حدا لمن يضرب عليه بحيث لو نقصوا أو زادوا وكانوا في مرتبة واحدة لا يضرب عليهم بل يضرب على من وجدوا ولو ألفين فأكثر متى كانوا في مرتبة واحدة أو كانوا خمسمائة فإذا فرضت الاخوة خمسمائة والأعمام كذلك فرض على الاخوة على حساب السبعمائة يبقى ما يخص مائتين يفرض على الأعمام جميعا ، ولا يخص به بعض دون بعض لأنه ترجيح من غير مرجح •

ما حكم كفارة القتل ؟ واجبة في قتل الخطأ على المسلم الحر ولو صبيا أو مجنونا أو شريكا لصبي أو مجنون أو غيرها إذا قتل مثله معصوما خطأ •

فلا كفارة على كافر لأنه ليس من أهل القرب ، ولا على عبد لأنه لا يحرر غيره والصيام يشغله عن خلة سيده ، وتلزم الصبي من باب خطاب الوضع ، فقتله سبب للكفارة ويخاطب وليه بها خطاب تكليف ، والمجنون كذلك فإن كان القاتل شريكا لصبي أو مجنون أو غيرها فعلى كل كفارة كاملة ولو كثروا ، ولا كفارة على قاتل المرتد أو الزنديق أو الزاني المحصن لعدم العصية ، ومن الخطأ إذا اتبعت أم الصبي فوجدت ولدها ميتا لا تقبلها عليه وهي نائمة فملئها الكفارة وعلى العاقلة دية الخطأ ، أما لو اتبعتا فوجداه ميتا بينهما فهدر •

وأما قتل العمد فلا تجب فيه كفارة لقوله تعالى : « ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله إلا أن يصدقوا » فدل على

أن العمد بخلافه فهو كاليمين الغيوس لا يكفره إلا الغمس في جهنم
أو غمر الباريء لكن يؤمر القاتل عمدا بالكفارة استجباً إن عفا عنه
ولى الدم فذلك خير له لعظم ما ارتكبه من الإثم .
والكفارة عتق رقبة مؤمنة مستوفية لشروط رقبة الظهار والصوم ،
فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين إلى آخر ما في كفارة الظهار .

وتندب : الكفارة للحر المسلم في قتل جنين ، رقيق للقاتل أو
لغيره ، وعمد لم يقتل به لكونه عفى عنه ، أو لعدم المكافاة ، وذمى قتله
الحر المسلم عمداً أو خطأ .

وعلى المكلف : ذكر أو أنثى ، حراً أو رقيقاً ، مسلماً أو غيره ،
إذا قتل مجوسياً من أهل الذمة ، أو رقيقاً له أو لغيره عمداً ولم يقتل
به لغو ، أو لعلم المكافاة . جلد مائة ردعاً له وحبس سنة بلا تغريب ،
وعلى ذلك مضى عمل الصحابة رضوان الله عليهم .

الاستئذان

س ١ : عرف الجناية ، وبين حكمة مشروعية القصاص ، وحكم قتل
النفس عمداً وأركان الجناية ، ومتى تقتل النفس بالنفس ، وبين القسامة ،
ومتى تجب ، واللوث ، وما يكون به ، وما ليس لوثاً ، وحكم القسامة عند
القاتل طائفتين من المسلمين ، وكيفية القسامة ، ومن يقسم عليه في العمد ،
ومن يحلف أيما القسامة في الخطأ ، وحكم يمينها المنكسرة . والعكم إذا
أقام المدعى شاهداً واحداً فقط ، وهيئة الحالف في القسامة ، ومكانها ،
ولن يجب القصاص ، وحكم المغو فيه ، ومن اقتصر بغير أخذ الحاكم ،
والتعدي على المعتدى ، وأنواع الجناية ، والمباشرة وغيرها ، وما يقتل
بغيره ، ومن لا يقتل ، وبم يقتل القاتل ، وحكم الجناية فيما دون النفس ،
والعكم إذا تعدد مباشر على ما دون النفس ، وما يقتصر منه ما دون
النفس وما لا يقتصر ، وما لا قصاص فيه من الجراح ، والعكم إذا تسبب
عن الجرح أو الضرب أعظم منه ، وحكم أخذ عضو قوى بضعيف ، ولن
استيفاء القصاص ، ومن ينتظر من العصابة الغائبين ومن لا ينتظر ، ومتى

يكون الاستيفاء للنساء ، وما الحكم لو حصل غنى من كبير معه صغير ومتى يؤخر القصاص ، ومتى يسقط ، وكيفية ارثه ، وحكم صلح الجاني ، وما يندرج فى النفس .

س ٢ : عرف الدية ، وبين مقدارها ومتى تخمس أو تربيع أو تثلث ، ودية الحر المسلم والحرمة المسلمة والمكتنبي ، والمجوسى والجنين ، وما فيه دية كاملة وما فيه حكومة ، والجراح التى فيها شئ مقدر من الشارع ، ومتى يتعدد الواجب فى الجراح ، والأشياء التى فيها حكومة ، ودية الأصابع والأسنان ، وأعضاء المرأة ، ومتى يتحدد الواجب فى الجناية ، وما يحمله الجاني من الدية وما تحمله العاقلة ، ومن هم العاقلة وحملها ومن لا يخلط مع غيره ، وكيف تنجم الدية ، ومتى تجب كفارة القتل ومتى تندب ، وحكم من قتل ولم يقتل ؟



الباب الرابع

في جرائم الحدود

هي الجنايات التي توجب الحد بسفك الدم أو ما دونه وهي سبعة :
البغى ، والردة ، والزنا ، والقذف ، والسرقه ، والحراة ، والشرب ،
وهي مذكورة على هذا الترتيب .

(١) البغى واحكامه

تعريفه : هو لغة : التعدي ، وشرعا : الامتناع عن طاعة من ثبتت
امامته في غير معصية — والبغى أعظم جرائم الحدود مفسدة ، اذ فيه
اذهاب النفس والأموال غالبا .

والفرقة الباغية هي فرقة أبت طاعة الامام الحق الذي ثبتت امامته (١)
باتفاق الناس عليه (٢) في غير معصية بمغالبة ولو تأويلا ، ومتى ثبت هذا
فللامام مقاتلتهم وقتلهم بما أمكن ، ومثل الامام نائبه .

شرح التعريف : معنى كون الباغية فرقة ، أنها طائفة من المسلمين ،
وهذا بالنظر لثغالب ، والا فالواحد قد يكون باغيا — هي غير معصية
متعلق بطاعة فالمتنعون من طاعته في المعصية ليسوا بباغين ، والباغون

(١) قال البناني : واعلم ان الامامة تثبت بأحد امور ثلاثة : اما ببيعة
اهل الحل والعقد ، واما بمهد الامام الذي قبله له ، واما بتغلبه على الناس ،
وحينئذ لا يشترط فيه شرط لان من استندت وطانه وجبت طاعته ،
وأهل الحل والعقد من اجتمع فيه ثلاث صفات : العدالة والعلم
بشروط الامامة والرأى ، وشروط الامامة ثلاثة : كونه مستجما لشروط
الفتية ، وكونه قرشبا ، وكونه ذا نجدة وكفاية في المضلات ، ونزول
الدوام واللمام .

(٢) وي زيد بن معاوية لم تثبت امامته لان اهل الحجاز لم يسلموا له
الامامة ظالمة .

المتنعون من طاعته في غيرها ، كمنع حق لله أو لآدمي وجب عليهم كصيام رمضان وأداء زكاة أموالهم - بسغالية ، أى اظهار القهر ولو لم يقاتل الامام ، وقيل المراد بها المقاتلة - ولو تأويلا ، في عدم طاعته لشبهة قامت عندهم ولا اثم ، أى أنهم باغون ولو كانوا متأولين - ولا يجوز الامتناع من طاعته بقصد عزله ولو جاز ، اذ لا يعزل بعد انعقاد امامته والا بكفره ، وانما يجب وعظه على من له قدرة بالكلام الذى يلين به القلب ، ويرضى الرب .

ما يجب على الامام نحو البغاة لا دعوتهم لطاعته ، وانذارهم عاقبة المخالفة وأنهم ان لم يطيعوه قاتلهم ما لم يعاجلوه بالقتال ، فان لم يطيعوه أو عاجلوه بالقتال قاتلهم وقتلهم بسيف ورمى بنبل وتفريقهم وقطع الميرة والماء عنهم ورميهم بنار اذا لم يكن فيهم فسوة وذرية ، ويجب كفائنا على الناس مطوقته عليهم حيث كان محذرا ، والا فلا يجوز له قتالهم لاحتمال أن خروجهم عليه لعدم عدله ، وان كان لا يجوز لهم الخروج عليه .

واستعان على قتالهم بما لهم من سلاح ومعدات وخيل وغير ذلك فيجوز له أن يأخذه ويحوزه ان احتاج للاستعانة به عليهم ، ثم بعد الاستثناء عنه يرد اليهم ، كما يرد غيره ما استعان به اذا وقع وحارزه ، أو أن الاستيلاء عليه بالقدرة كالحوز .

ما احرم عليه منهم : سبى ذراريهم ونسائهم لأنهم مسلمون واتلاف ما لهم وأخذه بلون احتياج له ، ورفع رؤوسهم بعد قتلهم برماح في غير محل قتلهم لأنه مثله بالمسلمين^(١) .

فان أمن الامام جانبهم بالظهور عليهم تركهم ولا يجوز له أن يسترقهم ، ولا أن يأخذ منهم مالا كالجزية ، بل ان تركهم مع الأمن منهم

(١) يمتاز قتال البغاة عن قتال الكفار بأحد عشر وجها : ان يقصد بالقتال ردهم لا قتلهم ، وان يكف عن مدبرهم ، ولا يجهز على جرحهم . ولا تقتل اسراهم ، ولا نهب أموالهم ، ولا سبى ذراريهم . ولا سبغان عليهم بمنرك ، ولا يوادهم على مال ، ولا نصب عليهم الردعات ، ولا تحرق مساكنهم ، ولا نقطع شجرهم

بتركهم مجافا ، ولا يجهز على جريحتهم ولا يتبع منهزمهم ، فان لم يؤمنوا
أجهز على جريحتهم ، واتبع منهزمهم •

مسائل

١ - كره للرجل قتل أبيه المباغى ، وكذا أمه ، وان قتله ورثه لأخيه
وان كان عبدا لكنه غير عدوان ، والا يكره له قتل جده أو ابنه •

٢ - لا يضمن المباغى المتأول فى خروجه على الامام ما أئلفه من
نفس أو طرف أو مال ، ولا اثم عليه لتأوله ، بخلاف المباغى المعاهد غير
المتأول فعليه الضمان والاثم حيث كان الامام عدلا لعدم عذره ، أما الخارج
على غير المدل فهو كالمتأول •

٣ - اذا خرج ذمى مع المباغى المتأول طائفا رد لذمته ، ولا يبعد
خروجه مع المتأول نقضا للعهد ، فلا يضمن نفسا ولا طرقا ولا مالا ،
واذا خرج طائفا ناقضا للعهد مع المباغى المعاهد فهو وماله فىء ، فان خرج
مكرها فلا •

٤ - اذا قاتلت المرأة بسلاح قتلت حال القتال فقط ، فان قاتلت
بغير سلاح فلا تقتل ما لم تقتل شخصا ، فان قدر عليها بعد انقضاء
القتال فلتأوله لا تضمن وغيرها يضمن •

٥ - يضى حكم قاضى المباغى المتأول الذى ولاه وهو خارج عن
طاعة الامام فلا يتعقب ويرفع الخلاف ، فلا يعاد البعد الذى أقامه ان
كان غير قتل ، والا دية عليه ان كان قتلا ، وأما غير المتأول فأحكامه التى
حكم بها تتعقب بما وجد منها صوابا مضى والا رد •

الاسئلة

عرف البغى والفرقة المباغية وادرج التعريف ، وبين ما يجب على
الامام نحو البغاة ، وما يحرم عليه منهم ، وحكم قتل الرجل لأبيه المباغى
وما يضمنه المباغى ، وما لا يضمنه • وحكم الذمى اذا خرج مع المباغى ،
والمرأة المباغية اذا قاتلت ، وأحكام قاضى المباغى •

٢ - الردة واحكامها

تعريفها : هي كفر مسلم متقرر اسلامه (بالنطق بالشهادتين مختارا)
بصريح من القول أو قول يقتضيه أو فعل يتضمنه .

شرح التعريف : يكون الكفر بأحد أمور ثلاثة : بصريح من القول
كقوله : أشرك بالله ، أو قول يقتضى الكفر ، أى يدل عليه دلالة التزامية
كقوله : لله جسم متحيز أو للأجسام ، أو فعل ينضمه ويستلزمه لزوما
بيننا ، كالقضاء مصحف أو بعضه ولو كلمة بمكان قدر ولو طاهرا كبصاق
أو تلطيخه به^(١) (لا نحو تقليب ورقة^(٢) به) وكذا حرقه استخفافا لا صونا
أو لتبخير مريض به ، ومثل المصحف أسماء الله وكتب الحديث ، وكذا
كتب الفقه أن كان على وجه الاستخفاف بالشرعية ، وليس زنا وميلا
للكفر (لا لعبا فحرام) مع دخول كنيسة ، والمراد بالزنا ملبوس الكافر
الخاص به لا خصوص الملون فيتمسك برنيطة النصراني وطرد اليهودي .

ومباشرة سحر سواء كانت المباشرة من جهة تعلمه أو تعليمه أو عمله ،
والسحر كلام يعظم به غير الله تعالى وتنسب اليه المقادير ، ثم أنه تجاهر
به فيقتل إن لم يثب ، وإن أسره فحكم الزنديق يقتل بدونه استنابة ،
وشهر بعضهم عدم الاستنابة مطلقا .

وقول يقدم العالم وهو ما سوى الله تعالى ، لأنه يستلزم علم
الصانع ، وقول ببقائه لأنه يستلزم انكار القيامة ولو اعتقد حدوثه وهو
تكذيب للقرآن ، أو شك فيما ذكر من القدم والبقاء ، بل ولو وهم في
ذلك ، أو قول بتناسخ الأرواح ، فمن قال بأن من يموت تنتقل روحه
إلى مثله أو لأعلى منه أن كانت في مطيع ، أو لأدنى منه أو مثله أن كانت
في عاص فهو كافر ، لأن فيه انكار البعث .

أو أنكر مجيئا عليه كوجوب الصلاة أو تحريم الزنا ، أو حل مجمع

(١) ومثل القائه فيه تركه به فتركه بمكان قدر ولو طاهرا كفر ولو
كان في صلاة ضاق وقتها .

(٢) فليس بردة وإن كان حراما ، ومن رأى ورقة مكتوبة ومطروحة في
الطريق وعلم أن فيها آية أو حديثا وتركها كان ردة ، كما في البناءي .

على إباحته مما علم من الدين بالضرورة من القرآن أو سنة متواترة ، فلا يكفر بإنكار إعطاء السدس لبنت الابن مع البنت وإن كان مجعاً عليه لعدم علمه بضرورة ولا بإنكار خلافة علي (رضي الله عنه) ونحوه ، أو وجود بغداد لأنه ليس من الدين ولا يتضمن تكذيب قرآن ولا سنة بخلاف إنكار المسجد الحرام أو الأقصى من كل ما جاء به القرآن وعلم من الدين بالضرورة ، وقال في الجوهرة :

ومن المعلوم ضرورة جحد من ديننا يقتل كفراً ليس حيد ومثل هذا من نفى لمجمع أو استباح كالزنا لتسمع

أو جوز اكتساب النبوة ، أي تحصيلها بسبب رياضة ، لأنه يستلزم جواز وقوعها بعد النبي صلى الله عليه وسلم . قال في الجوهرة : ولم تكن نبوة مكتسبة ولو رقى في الخير أعلى عقبة

أو سب نبيا مجعاً على نبوته أو ملكاً مجعاً على ملكيته ، أو عرض بسبب لنبي أو ملك كأن قال عند ذكره إنما أنا فلست بزنا أو مساحر ، أو الحق بنبي أو ملك تقصا وإن يبدته كمرج وشلل ، أو بوفور عليه أو زهده بأن قال لم يكن على غاية من العلم أو الزهد ، إذ كل نبي أعلم أهل زمانه ، وسيدهم محمد صلى الله عليه وسلم أعلم الخلق ، وأزهدهم .

وفصلت الشهادة في الكفر وجوباً صراحة للدماء ، ودرعاً للحدود بالشبهات فإذا شهد بأه كافر فيقول للقاضي بأي شيء ؟ فيقول الشاهد بقول كذا ، أو بفعل كذا ، لئلا يكون في الواقع ليس كفراً ، ولعقود الشاهد أنه كافر .

حكم المرتد : يستتاب وجوباً ثلاثة أيام^(١) بلياليها من يوم الحكم

(١) إنما كانت ثلاثة أيام لأن الله آخر قوم صالح ذلك القدر لعلمهم أن يتوبوا فيه .

بشوت الردة عليه لا من يوم الكفر ولا من يوم الرفع ، ويلقى يوم الثبوت
 لن سبق الفجر ، يمرض عليه الاسلام فى كل يوم من غير عقوبة بضرب
 أو تجويع أو تعطيش أو تخويف بالقتل ، ويطعم ويسقى من ماله ،
 ولا ينفق على ولده وزوجته منه ، لأنه يوقف فيكون معسرا برده ، فإن
 تاب ترك وإن لم يتب قتل كفرا بغروب شمس اليوم الثالث اذا كان
 مكلفا ، حرا أو عبدا ، ذكرا أو أنثى • لقوله صلى الله عليه وسلم :
 « من بدل دينه فاقتلوه » رواه البخارى • وتؤخر الحامل وجوبا حتى
 تضع وتجد من يرضعه ويقبله الولد ، وإن كانت ترضع تؤخر حتى تجد
 من يرضع ويقبله الولد ، والا أخرت لتمام الرضاعة •

وأخرت ذات زوج (ولو كانت فى عدة طلاق رجعى) وسيد لحيضه
 ان كانت من فوات الحيض ولو كانت عادتھا فى كل خمس سنين مرة ،
 وما زاد على الحيضة فى المدة تعبد ، لا يحتاج اليه هنا ، وأما ان
 كانت ممن لا تحيض استبرأت بثلاثة أشهر ان كانت ممن يتوقع حملها
 الا أن تحيض أثناءها ، فإن كانت ممن لا يتوقع حملها قتلت بعد
 الاستتابة ، أما البائن فان ارتدت بعد حيض بعد الطلاق فلا تؤخر ،
 والا أخرت لحيضة كالرجعية •

ومال المقتول : بسبب الردة فىء يجعل فى بيت المال ، ولو ارتد
 لدين وارثه ، والا مال الرقيق المرتد ولو بشائبة كمكاتب ومبعض اذا
 قتل مرتدا فليسيدة ، ولا تؤخذ حالة الردة بل يوقف ، ان أسلم رجع له ،
 وإن قتل أخذه ملكا لا ارثا •

الزندق وحكمه : الزندق هو الذى يسر الكفر ويظهر الاسلام ،
 وهو المتافق فى ذمته صلى الله عليه وسلم ، وحكمه أنه ان جاء تائباً
 قبل الاطلاع عليه قبلت توبته ولا يقتل ، وان تاب بعد الاطلاع عليه قتل
 وجوبا لكن حدا لا كفرا ، فيفسل ويصلى عليه ، ولا تمنع توبته من قتله ،
 وان لم يتب قتل كفرا ، وانما لم يقتل صلى الله عليه وسلم المناققين خشية
 أن يقال محمد يقتل أصحابه فيفر الناس من الاسلام ، وماله لوارثه ان

تاب قبل الإطلاع عليه أو بعده ، أو لم تثبت زنايته إلا بعد موته ،
فإن مات كافرا فماله لبيت المال قتل أو مات بلا قتل .

حكم الساب لنبى أو ملك : من سب من المسلمين المكلفين نبيا
مجمعا على نبوته يقتل بدون استتابة ولا تقبل توبته من حيث قتله ، فإن
تاب قتل حدا ، ولا يعذر الساب بجهل ، لأنه لا يعذر أحد فى الكفر
بالجهل أو بمسكر حرام أو متهور ، وهو كثرة الكلام بدون ضبط ،
ويقبل منه سبق اللسان ، ولا إذا سب حال الفظيظ : ولا قوله أردت كذا ،
فاذا قيل له قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : كذا ، فلمن ثم قال أردت
العقرب لأنها مرسله لمن تلذغه فلا يقبل منه ويقتل ، إلا أن يسلم الساب
الكافر أصلا فلا يقتل ولو كان إسلامه خوفا من القتل ، لأن الإسلام
يجب ما قبله ، وكذا حكم من سب ملكا مجمعا على ملكيته .

وحكم الساب لله : أكساب للنبي يقتل الكافر ما لم يسلم ، وفى
استتابة المسلم خلاف ، هل يستتاب . فإن تاب ترك والا قتل ، أو يقتل
ولو تاب ؟ وإثر ارجح قبول توبته كما هو مذهب الشافعى (١) .

ما يسقطه الإسلام بعد الفردة : الصلاة والصوم والزكاة إن كانت
عليه ونحوها إن كان فعلها (فلا يطلب منه فعلها بعد رجوعه للإسلام
إلا أن يسلم قبل خروج وقت الصلاة) وطهارة صغرى وكبرى ، وحج
تقدم منه ، فيجب عليه إعادته إن أسلم لبقاء وقته وهو المص ، ونذر
ويمين بالله (كقوله والله لا أكلم ظلالا ثم كلمه بعد رده أو بعد إسلامه
فلا كفارة عليه) أو بعتق معين أولا (نحو أن دخلت الدار فطلى عتق
عبدى سعيد ، أو عتق عبد . ثم دخل بعد رده أو بعد إسلامه فلا كفارة
عليه على الرجوع فى المعين واتفاقا فى غيره) أو ظهار (كقوله إن دخلت
الدار فأنت على كظهر أمى ثم ارتد فدخل بعد رده أو إسلامه) أو طلاق
إن دخلت الدار فأنت طالق ثم دخل بعد رده أو توبته .

(١) حتى فى سب الانبياء والملائكة . والفرق بين سب الله فيقبل وبين
سب الانبياء والملائكة فلا يقبل أن الله لما كان منزها عن لحوق النقص له
عقلا قبل من العبد التوبة بخلاف خواص عباده فاستحالة النقص عليهم من
أخبار الله لا من ذواتهم فشدد فيهم .

ما تبطله الردة : أحصاها فإذا ارتد المؤمن بطل أحصاؤه ، فإذا أسلم وزنا لا يرجع ، ووصية وهو أحد قولين وهو الذي اقتصر عليه الأصل كما في الخطاب وفي المولى عن المعونة أن محل بطلان الوصية إذا مات على رده ، لا أن عاد للإسلام . وأقر البناني صحتها إذا رجع للإسلام كما في المجموع .

ما لا تسقطه الردة :

١ - مطلق^(١) صدر منه قبلها ، فإذا طلق ثلاثا ثم ارتد ثم رجع للإسلام فلا تحمل له إلا بعد زوج ما لم يردا معا ثم يرجع للإسلام فتحمل بدون زوج ، ويلغز به فيقال طلق زوجته ثلاثا وحلت قبل زوج وهذا ما لم يقصد بالردة الإحلال والا فلا يحل ، والفقهاء الذي يأمرها بالكفر مرة^(٢) .

٢ - ولحلل محلل ، فإن ارتد المحلل للمبتوتة فلا يبطل إحلاله بل تحمل لمن بها بخلاف حل المرأة فإنه تبطله ردها ، فإذا حلها شخص ثم ارتدت ورجعت للإسلام لا تحمل لمنها حتى تحكح زوجها غيره لأنها أبطلت التحكح الذي أحلها ، كما أبطلت الذي صيرها محصنة .

مسائلتان :

١ - إذا انتقل كافر لكفر آخر كنصراني انتقل لليهودية أو للنجوسية أقر عليه ولا تعرض له . وأما حديث الصحيحين (من يبل دينه فاقتلوه) فمحمول على الدين الحق .

٢ - من أسلم من الكفار ثم رجع للكفر وقال معتبرا حين أريد

(١) أي ثلاثة أو أقل ، ومثل الطلاق العتق الحاصل بغير تملك ، وما تقدم من إسقاطه العتق واليمين بالله فهو في الإيمان المعلقة .
(٢) قد علم أن العتق الغير مطلق بجميع أنواعه أو الطلاق لا تبطلهما الردة ، عاد للإسلام أو قتل على رده ، ومثلها الهبة والوقف إذا حيزا قبلها عاد للإسلام أو مات على رده ، وأما لو تأخر الحوز حتى ارتد ومات على رده فيبطلان .

قتله ان لم يتب : كنت أسلمت من ضيق من خوف على نفس أو مال
قيل عنده ان ظهر بقرينة والا حكم فيه حكم المرتد .

من يؤب ؟

١ - من نطق بالشهادتين ولم يلتزم أركان الاسلام ، فاذا رجع
لا يكون حكمه حكم المرتد ، لكن هذا في غير من بين أظهرنا ويعلم
أن علينا صلاة وصوما ، والا فهو مرتد .

٢ - وساحر ذمى ان لم يدخل بسحره ضررا على مسلم ، فان
أدخل على مسلم أى ضرر كان ناقضا للعهد فيفعل فيه للإمام القتل
أو الاسترقاق ما لم يسلم ، فان أدخل ضررا على أهل الكفر أدب ما لم
يقتل منهم أحدا ، والا قتل .

من يشهد عليه بالضرب والسجن ؟ من سب من لم يجمع على نبوته
كالخضر ولقمان ، وكذا مريم بغير الزنا^(١) أو خالد بن سنان لأنه قيل
أنه نبى أهل الرس ، أو سحب صحابيا (شمل عائشة بغير الزنا لأن الله
يرأها منه) أو سب أحدا من ذريته صلى الله عليه وسلم إن علم أنه
من أهله ، لا أنه سب من لا يعلم أنه من أهله كأن أتمسب له صلى الله
عليه وسلم شخص بغير حق بأن لم يكن من ذريته وأدعى صراحة
أو احتمالا أنه من ذريته كلبس عمامة خضراء ، أو قوله لمن آذاه مثلك
يؤذى أهل البيت ، أو قال كل صاحب كذا (نحو صاحب خان
أو طاحونة أو فرن) قرنان (أى بقرن بين الرجل وامرأته) ولو كان
نبيا وهذا هو الموجب للتشديد في الأدب فان لم يرد (ولو كان نبيا)
لا شيء عليه أو شهد عليه عدل فقط أو جماعة من الناس غير مقبولين
نسب لبنى مجمع على نبوته أو ملك مجمع على ملكيته أو قال مضجرا
لقتيل من تلمذة المشقة في مرضى هذا ما لو قتلت أباً بكر ما استوجبت ،
أما لو قصد الاعتراض على الله فمرتد بلعان خلاف ، لأنه نسب العيف
والظلم الى ملك الملوك ، وهو الذى أوجب كفر إبليس والعياذ بالله .

(١) وأما به فيكفر لتكذيبه القرآن .

الأسئلة

عُرف الردة وشرح التعريف ، وبين ما يكفر به الإنسان وما لا يكفر به ، وحكم المرتد ، والزندق ، وحكم المساب لله أو لنبي أو ملك وما يسقطه الإسلام بعد الردة وما يبطل الردة ، وما لا يسقط بها ، وحكم من انتقل من كفر إلى كفر ، ومن أسلم ثم عاد للكفر معتذرا عما فعل ، ومن يؤدب ، ومن يشد عليه بالضرب والسجن .

٣ - الزنا واحكامه

تعريفه : الزنا بالقصر لغة أهل الحجاز ، وبالمد لغة أهل نجد^(١) ، وهو شرعا : إيلاج مسلم مكلف حشفته في فرج آدمي مطبق عمدا بلا شبهة .

شرح التعريف : إيلاج : قضيت . مسلم : أى لا كافر ، فايلاجه ليس زنا شرعا يترتب عليه الحد^(٢) . مكلف : يشمل الحر والعبد ، فلا حد على صبي أو مجنون ، حشفته : أى أو قدرها من مقطوعا ولو بنير انتشار أو مع حائل خفيف لا يمنع الملمدة في فرج آدمي : خرج للإيلاج في غير آدمي كحيوان بهيمي أو جنى متصور بجبر صورة الآدمي أو كان على جهة التخيل لا التحقيق مطبق : أى عادة لوطه واطئة ، فيحد الواطئ ، وإن كان الملبق غير مكلف . عمدا : خرج الناس طلاقها والجاهل للحكم كحديث عهد بالإسلام بلا شبهة : خرج وطء أمة الشركة والقراض ، وإن كان الوطء في دبر لذكر أو أنثى حيا أو ميتا ، فإن قضيت الحشفة في دبر الذكر يسمى زنا شرعا^(٣) ، مسلوكا أو غيره ، ولا شبهة للسيد فيه من جهة الإيلاج . بل فيه الحد الآتي إذا كان الموطوء في دبره أو بعد موته غير زوج .

(١) ولما حد بعض القضاة من قال لشخص يا ابن المقصور والممدود لأنه تعريض بالزنا الذي يقصر ويمد .
(٢) سواء وطئ كافرة أو مسلمة ، وإن كانت المسلمة تحد ، لأنه يصدق على زناها وطء مسلم كما أنها تحد إذا مكنت مجنونا من نفسها .
(٣) لكن دبر الذكر فيه الرجم مطلقا وإن كان الغامل بكرا .

حتى يجب العبد بالوطء ؟

العبد لازم بالوطء متى توفرت شروط الزنا وإن كانت مستأجرة مطلقا سواء كان الاستئجار من نفسها حرة أو أمة أو من ولي الحرة للوطء أو للخدمة ، أو من سيد الأمة للخدمة^(١) أو مسلوكة تمتنع عليه بالملك كبتته (فإنه إذا اشتراها مثلا ووطئها فيحد أن علم بالتحريم) أو موهوبة بدون إذن الرهن^(٢) ، أو جارية منهم قبل القسم ولو جيزت بأن قدرنا عليهم وهزمناهم^(٣) ، أو حرة في بلاد الحرب أو دخلت بأمان (لا أن خرج بها لأنه ملكها بخروجه بها أو دخلت بدون أمان فطازها) أو مبتوة ، (ووطئها بعد العدة أو فاهها بمقد أو بدونه ، كان البت في مرة أو مرات على الرجوع) أو خامسة علم بتحريرها^(٤) أو محرمة صهر كام الزوجة وبناتها ووطئها بملكها مثل أن يدخل بالأم ثم يعقدها على بنتها ويدخل بها ، فإن ووطئها بملك وكانت تعتق عليه (كما إذا اشترى أم أمته وعلق عتقها على نفس الشراء) فإنه يحد كما تقدم . والا فلا ، أو مطلقة منه قبل البناء ، أو معتقة له ، أو مكنت مسلوكة منها بلا عقد في هذه الثلاثة ، (أما بعد العقد فحائز في المطلقة قبل البناء والمعتقة ، وأما في المالكية فيدرا الحد وإن كان فاسدا كما يأتي) أو رجعية خرجت من عدته .

الوطء الذي فيه الأدب بلا تعبد ولا حد فيه للشبهة :

من وطئ ماله ماله بعد للمقد عليها ، ومعتدة منه في علة طلاق رجعي ولم يتو الرجعة بمعتدة منه في علة طلاق بائن غير مبتوة ،

(١) فيحد إلا إذا كانت مستأجرة من السيد للوطء نظرا لقول عطاء بجواز تكاح الأمة التي أحل سيدها وطأها للوطء وهو صادق بما إذا كان بسوء وبدونه ، ولعل ذلك لأن عقد الإجارة شبهة تدرا الحد وإن حرم الاقتدام على ذلك .

(٢) والا فلا حد مراعاة لقول عطاء .

(٣) وظاهره كان الجيش كثيرا أو يسيرا قال ابن عبد السلام . والأقرب سقوط الحد لتحقيق الشركة على أصل المذهب لأثر نصيبه عنه ، سيما مع كثرة الغنيمة وقلة الجيش .

(٤) ولا التفات لمن زعم جوازها من الخوارج .

ومملوكة له في علة من غيره ، وزوجته في حال استيرائها من غيره ،
وأمة مشتركة وطنها أحد الشركاء بلا إذن منهم ، ومحرمه لعارض
كحيض ، وغير مطيقة كبنت أربع سنين ، وحليلة بديرها ، ومحرم
مملوكة له لا تعتق عليه كعمة وخالة إذ علم بالحرمة ، وبنتا حال
العقد على أمها التي لم يدخل بها^(١) وأختا تزوجها على أختها^(٢) ،
ورجيمة في قبلها أو بديرها ، وفي الساحة ، وهي فصل شرار النساء
بعضهن ببعض ، وأمة أذن سيدها في وطنها ، وقومت على واطنها يوم
الوطء حملت أم لا ، وتجهدها إلا بد منه ولو امتنع منه إلاذن في وطنها
والمأذون له دفعا لا عارة الخروج ، فإن أعسر بيعت عليه إذ لم
فصل ، وله الزيادة إذ زاد ثمنها يوم البيع عن قيمتها يوم الوطء ،
وعليه النقص إن نقص ، والمكرهة لا تؤدب لعنرها بالاكراه أما لمكره
بفتح الراء فالشهور أنه يحد ويدفع الصداق للمكرهة بفتح الراء ،
ثم يرجع به المكره بكسرها •

ما يثبت به الزنا أحد أمور أربعة :

١ - إقراره طائعا ولو مرة إن لم يرجع مطلقا (كان رجوعه بشبهة
كقوله وطئت زوجتي في حيضها فظننت أنه زنا ، أو بدون شبهة) أو
يهرب ولو قيل الحد •

٢ - وبالبينة العادلة ، وتكون بأربعة رجال عدول يرويه كالمرود
في المكحلة في وقت واحد بالشروط المتقدمة في الشهادات ، ومتى ثبت
بالبينة العادلة •

فلا يسقط الحد بشهادة أربعة رجال أو نساء يبقاء بكارتها وقيل

(١) فإنه يؤدب ولا يحد ، لأن العقد على الأم يحرم البنت ما دامت
الأم في عصمته ، فهو تحرير عارض فائذا طلق الأم قبل الدخول بها
طئت له ابنتها فصار العقد شبهة الحد عنه فإن كان مدخولا بها
حد لضعف الشبهة •

(٢) فالعقد على الأخت الموطوءة شبهة لحد الحد عنه لأن حرمتها
ما دامت الأخت الأولى في العصمة فالتحرير عارض ، وسواء دخل
بالأخت السابقة أم لا •

يسقط وهو الحق ، لأن شهادتهم شبهة ، وإذا لم تتم شهادة أحدهم
حدد الثلاثة الذين آمنوها .

٣ - ظهور حمل غير متزوجة يمن يلحق به الولد ، بالألا تكون
متزوجة أصلا ، أو متزوجة بصبي أو محبوب أو شبيه به .

٤ - وبولادته كاملا لدون ستة أشهر الا ستة أيام من دخول
زوجها بها كما يثبت بأحد هذين فى أمة لا سيد لها مقر بالوطء فخرج
بمتزوجة بمن يلحق به وبنوات سيد مقر بالوطء ، ولا يقبل دعوى
النصب مما ظهر بها الحمل بلا قرينة تصدقها ، بل تعد ، بخلاف تعلقها
بالمدعى عليه واستغاثتها عند النازلة فلا تعد .

أنواع عقوبات الزانى أو حده ثلاثة :

١ - الرجم على الظاهر والباطن حتى يموت بحجارة معتدلة بين
الصخر والكبر^(١) قدر ما يطبق الرامى بدون تكلف ، وهو ثلاثين :

(أ) للمحصن بشروطه ، وشروط الإحصان عشرة : الوطء وطلا
مباحا بنكاح لازم مع اقتضار بلا تكرة فيه ، وهو حر مسلم مكلف ،
والموطوءة مطبقة ولو لم تكن بالغة . ومتى لخل شرط فلا يكون
محصنا فلا يرجم . ودليله قوله صلى الله عليه وسلم فى عائذ بن مالك
حين أقر بالزنا : « اذهبوا به فارجوه » متفق عليه ومضى عمل الصحابة
على ذلك واجماع الأمة .

(ب) وللائط والملوط به مطلقا ، أحصن أم لا ، وشروط رجم
الفاعل ثلاثة : كونه مكلفا ، وكونه ممن يتأذى منه الولد^(٢) وكونه مفعوله
مطيقا ولو لم يكن بالغا . وشروط رجم المفعول به ثلاثة أيضا : تكليفه ،
وطوعه وبلوغ فاعله . فلا يرجم من مكن صبيا ، ومتى كملت شروط

(١) أى لا بحجارة عظام خشبية التشويه . ولا بحصيات صفار
خشبية التعذيب . ويخص بالزجم المواضع التى هى مقاتل من الظهر وغيره
من السرة . إلى ما فوق ويتقى الوجه والفرج . ويجرد أعلى الرجل دون
المرأة لأنه عورة .

(٢) فلا حد على عنين لا ينتشر .

كل منهما رجم ولو كان عبداً أو كافراً ، ولا يسقط الحد بإسلام الكافر ، ودليل رجمها حتى الموت قوله صلى الله عليه وسلم : « من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمنفعل به » رواه الخمسة إلا النسائي . وأخرج البيهقي عن علي رضي الله عنه (أنه رجم لوطيا) قال الشافعي : وهذا تأخذ برجم اللوطي محصنا كان أو غير محصن .

٢ - وجلد مائة جلدة مع التعريب وجوبا الى مسافة يومين وسجن عام في العزوبة وهو للسكف البكر الحر الذكر . ودليل ذلك قوله تعالى : (للزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة) وقوله صلى الله عليه وسلم للأعرابي الذي زنا ولده : « وعلى ابنك جلد مائة وتعريب عام » الحديث رواه الجماعة . وقد ثبت أنه صلى الله عليه وسلم نفي من المدينة الى خيبر . وحمل من يغرب وفقته في ماله ان كان له مال . والا ففى بيت المال .

٣ - وجلد مائة بلا تعريب وهو للأثني الحرة البكر ، وصفها للريق ذكرا أو أنثى . ولو متزوجا أو مكاتبا أو مدبرا أو مبعضا ولو قل الجزء الرقيق منه^(١) قال تعالى : (فان آتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب) .

ولم تغرب الحرة لأنها محتاجة الى الحفظ والصيانة ففى تعريبها تعريض لهتكها وموافقة مثل الذى غربت من أجله ولم تغرب الأمة والعبد لأن فيه ضررا على السيد ، ولا حد على من لم يحتلم لأنه غير مكلف ، ويجب على المولى تأديبه استصلاحا لحاله كما يؤدب فى المكتب .

تنهيم :

١ - يصير كل من الزوجين الرقيقين بالعق والوطء بمده محصنا دون صاحبه اذا لم يحصل له سبب الاحصان ، فاذا عتق وزوجته

(١) فمضى كان فى الشخص شائبة رق كان حده الجلد . وتشطر .

مطابقة غير بالغة أو كانت كتابية أو أمة وأصابها بعد العتق تحصن
 دونها ، وقد يتحصنان إذا عتقا معا وحصل وطء بعد العتق^(١) كما أن
 الزوج إذا أسلم وأصاب زوجته يتحصن ولو كانت كتابية ، ولا يصح
 المكس ، فلا يصح أن المسلمة في عصمة الكافر .

٢ - يجوز للسيد رجلا أو امرأة أن يقيم الحد على مملوكه عبدا
 أو أمة في الزنا والقتل والشرب ان ثبت الحد بأقرار أو بينة من أربعة
 شهود على الصفة المشتركة ، أو ظهور حمل بالأمة وذلك بشرطين :
 ألا يتزوج بغير ملكه ، وألا يكون السيد أحد الشهود ، فإن كانت
 الأمة متزوجة بحر أو بمبيد لغير السيد ، أو كان المبيد متزوجا
 بحرة أو بأمة غير السيد فلا يقيم الحد عليه إلا السلطان لحق الآخر
 من الزوجين ان كان حرا ، ولحق سيده ان كان رقيقا ، وكذا حد
 السرقة لا يقيمه إلا السلطان .

الإسئلة

عرف الزنا ، وشرح التعريف : وبين متى يوجب الوطء الحد ،
 ومتى يوجب الأدب فقط ، وما يثبت به الزنا ، وأنواع عقوبات الزاني ،
 ومتى يتحصن أحد الزوجين دون الآخر ، ومتى يتحصنان معا ؟ ومتى
 يقيم السيد الحد على مملوكه ؟

(٤) القسطن وأحكامه

تعريفه : هو لغة : الرمي بالحجارة ونحوها ، ثم استعمل مجازا في
 الرمي بالمكارة ويسمى فرية ورميا .
 وشرعا : رمي مكلف ولو كافر أو سكران بحرام مسلما حرا بنفي

(١) المحاصل ان المكلف الذكر الحر المسلم يتحصن بوطء زوجته
 الطليقة ولو صغيرة أو كافرة أو أمة أو مجنونة والأبلى الحرة البالغة
 تحصن بوطء زوجها من كان بالغا ولو عبدا مجنونا ، فعلم أن شروط
 تحصن الذكر زيادة على الشروط المتقدمة أطافة سوطوته ، وشروط تحصين
 الأنثى زيادة على الشروط المتقدمة تلوغ وإطائها ، ولا يقل أسلامه ،
 لأن الكافر لا يصح تكاحه المسلمة فهو خارج بالنيكاح الصحيح .

فسيح عن أب أو جسد ، أو يزنا ان كان المقتنوف مكلفا عفيفا عن الزنا
يسكن وطؤه بما يدل عرفا ولو تمريضا .

فلا حد على صبي أو مجنون أو سكران بخلال اذا قذف انسانا ،
ولا على من قذف كافرا أو مسلما لم يستتر على اسلامه لوقت اقامة
الحد ، لأن المقتنوف اذا ارتد لا حد على قاذفه ولو أسلم ، كما لا حد
على قاذف عبد ويحد من استوفى شروط القذف ولو كان أبو المقتنوف
العمر المسلم عبدا أو كافرا على الرجح ، ومن جن من وقت البلوغ
الى وقت القذف فلا يحد قاذفه بالزنا ، كما لا حد على القاذف اذا
لم يكن المقتنوف عفيفا عن الزنا قبل القذف ويحد لوقت اقامة الحد
على القاذف ، والراجح حمل المقتنوف على العفة حتى يثبت للقاذف
خلاتها الريمة شهود عدول ، ولا ينفعه عدلان ، على أن الامام حد
للمقتنوف فيها قذفه به ، بل يحد هو والشاهدان ، كما لا حد على من
قذف من لا يتأتى منه الموطء لجبه أو عنقه .

حكمه : العرمة الشديدة لأنه من الكبائر ، ووجوب الحد
لصاحبه . قال تعالى : (ان الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات
لمنوا في الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم) وقال تعالى : (والذين
يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة
ولا قبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون) وأجمعت الأمة على
ذلك .

شروط اقامة الحد بالقذف تسعة : اثنان في القاذف وهما : البلوغ
والمقتل ، وأحد أمرين في المقتنوف به وهما : هي النسب والزنا ، وستة
في المقتنوف ان كان القذف بالزنا وهي : الحرية والاسلام ، والبلوغ
في الذكر الفاعل والاطاقة في الأثني والمذكر المفعول به ، والمقتل والعفة
والإالة . وان كان بنفى النسب اشترط فيه الحرية والاسلام فقط ،
فلا حد على قاذف رقيق أو كافر أو غير مطبق ، أو مجبوب ونحوه (١) .
كما لا حد على القاذف ان كان صبيا أو مجنونا .

(١) فمن قذف مقطوع الذكر بالزنا فلا حد عليه ان قطع قبل البلوغ
او بعده ورماه بوقت كان فيه مجبوبا ، فان رماه بالزنا قبل ألجب حد .

ما يكون به القذف : يكون بكل لفظ يدل على نفي النسب أو الزنا عرفا ولو تميزا ، كأنا معروف النسب ، فكأنه ، قال للمخاطب أبوك ليس معروفا ، أو قال أنا لست بزان ، فكأنه قال للمخاطب : أنت زان ، أو قال أنا عفيف الفرج ، فهو لم يزد لفظ (الفرج) لا حد عليه ، بل الأدب الا لقرينة تدل عليه فيحد ، ونحو قحبة ، وفاجرة وعاهرة إن دل عرف فيها على ارادة الزنا ، ومعرض وعلق ومغضت حيث كل المقنوف مطبقا .

مقتدر حد القذف : ثمانون جلدة للحر ولو كافرا لقوله تعالى : (والذين يرمون المحصنات^(١)) ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون) ونصفها للزاني مسلما أو كافرا ، لأن جميع حدود الأحرار تشطر بالزنى لقوله تعالى : (فإن اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب) ، ولا يتكرر الحد بتكرر القذف ولا بتعدد المذنبين فمن قال لجساعة يا زناة وكرها ليس عليه إلا حد واحد ، إلا إذا كرر القذف بعد الحد فله يماذ عليه ، ولو لم يصرح بأن قال بعد الحد ما كذبت أو لقد صدقت فيما قلت ، وإن قذف شخصا أثناء الحد سواء كان هو المقنوف أو لا أو غيره ألغى ما مضى وابتدئ للقذفين حد واحد إلا إذا بقى من الأول اليسير ، وهو ما دون النصف ، أو خمسة عشرة فلون فيكمل الأول ثم يستأنف للحد الثاني .

الالفاظ التي فيها الإنب دون الحد : فهو فاجر وحمار ، وابن النصراني أو اليهودي أو الكافر حيث لم تقم قرينة على القذف ولم يكن العرف ذلك ، والأدب لا ارتكابه القول المحرم .

مسائل :

١ - إذا قال رجل لغير زوجته زنت فقالت له بك حدثت القذف

(١) المراد بالمحصنات هنا الحرائر العفيفات وإن لم يتزوجن .

لقذفها له في قولها بك ، وحدت للزنا لتصديقها له لأنه اقرار منها ما لم ترجع عن اقرارها بالزنا فلا تحد له ، وتحد لقذفه على كل حال .

٢ - للمقذوف القيام بعد قاذفه ، وإن علم ما رمى به متصف به لأنه أفسد عرضه ، وليس للقاذف تحليف المقذوف على أنه بريء بما رماه به .

٣ - لوارث المقذوف للقيام بحق مورثه في القذف ولو قام به مانع من الارث ، سواء كان القذف قبل موت المقذوف أو بعده ، لأن المرة تلحق الوارث بقذف مورثه ، وله العفو عن القاذف ما لم يوص الميت بالحد ، والا فليس للوارث عفو ، بل يجب على الحاكم تنفيذه .

وللابعد من الورثة كابن الابن القيام بطلب حق مورثه من استيفاء الحد ، فيقدم ابن فائنه الخ مع وجود الأقرب كالابن وإن لم يسكت الأقرب ، لأن المرة تلحق الجميع ، ولا كلام للزوجين ، لأن أحدهما ليس وليا للآخر ، ما لم يكن أحدهما أوصاه الآخر بإقامه الحد .

٤ - للمقذوف العفو عن قاذفه إن لم يطلع الامام أو نائبه ، والا فليس له العفو بعد علم من ذكر ، إلا أن يريد المقذوفستر على نفسه من كثرة اللطم فيه .

٥ - ليس لمن قذفه أبوه أو أمه تصريحاً حد والدية على الراجع .

الاسئلة

عرف القذف وشرح التعريف : وبين حكم القذف ، وشرط اقامه حده ، وما يكون به القذف والأدب ، ومقدار حده ، والمسائل الخمس تفصيلاً .

(٥) السرقة (١) واحكامها

تعريفها شرعاً : أخذ مكلف نصاباً فأكثر من مال محترم لنيره

(١) السرقة بفتح السين مع كسر الراء ويجوز اسكانها ، يقال سرق بفتح الراء فسرق بكرها سرقاً يسكون الراء وسرقة بكرها وفتح القاف فهو سارق والنسب مسروق ، وصاحبه مسروق منه .

بلا شبهة قويت خفية باخراجه من حرز غير مأذون في دخوله بقصد واحد أو حراً^(١) لا يميز لصغر أو جنون ، ولا فرق في هذا الباب بين كون السارق ذكراً أو أنثى ، حراً أو عبداً ، مسلماً أو كافراً .
 ما حكم السارق : تقطع يده لتعذيبه حدود الله وسطوته على ماله الغير ، قال تعالى : « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم » .

كيفية التقطع : تقطع يده اليمنى من الكوع ولو أعسر لما بينه صلى الله عليه وسلم من عموم الآية^(٢) (إلا لشلل باليمنى أو قطع بسمائى أو قصاص سابق أو نقص لأكثر الأصابع فتقطع رجله اليسرى على المراجع لا يده اليسرى . وإن قطعت يده اليمنى بسرقة سابقة قطعت رجله اليسرى اتفاقاً) وتكون ثانية المراتب وهذا هو المذهب ، فإن سرق بعد قطع رجله اليسرى فيده اليسرى ، فإن سرق فرجله اليمنى ، فإن سرق سالم الأعضاء بعد الرابعة أو سرق الإثمل مرة رابعة عزر باجتهاد الحاكم وحسب الى أن تظهر قوته ولا يقتل على المشهور ، فلو تمسك الامام قطع يسراه أولاً بدون عذر أجراً على الرلجم خلافاً لما في الأصل .

النصاب الذى تقطع فيه يد السارق : بينته السنة النبوية ، فمن عائشة قالت : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقطع يد السارق فى ربع دينار فصاعداً » رواه الجماعة إلا ابن ماجه ، وعن ابن عمر : « أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع فى مجن^(٣) ثمنه ثلاثة دراهم » رواه الجماعة أيضاً .

فنصاب السرقة ربع دينار شرعى أو ثلاثة دراهم شرعية خلاصة من

(١) أو حراً : عطف على نصابها ، اخبره من بينه ان كان لا يخرج معه ، أو من البلد أن كان يخرج من البيت ، أو سرقة من كبير حافظ له ، وسواء كان ذكراً أو أنثى لا يميز لصغر أو جنون ، وأما العبد فقد دخل في قوله نصاباً لأنه مال ، فنظر لقيمة العبد المرووق فإن كانت قدر النصاب قطع وإلا فلا ، وأما الحر فبقطع سارقه ولا ينظر لقيمتة .

(٢) فالآية شاملة لليمنى واليسرى من الكوع أو غيره .

(٣) المجنى : الترس .

المفش أو ناقصة تروج كالكاملة ، أو مجتمع منهما أو من أحدهما مع عرض ، أو ما يساويها من العرض والعيوان رقيقا أو غيره ولو تعدد مالك النصاب ، فستى سرق ما قيمته ثلاثة دراهم قطع ، فإن لم يساوها ولو تساوى ربع دينار لا يقطع إلا إذا لم يوجد فى البلد إلا الذهب .

والمساواة معنوية بالبلد الى بها السرق ، فإن لم يكن بالبلد أحد النقتدين قوم بالدرهم بالنظر لأقرب بلد يوجد فيها دراهم . والمعتبر قيمة التىء وقت الإراجة من الحرز إلا قبله ولا بعده ، والمبرة بالتقويم شرعا بأن تكون المنفعة شرعية وإن كان السروق محضرا ثماء وحطب أو تبين مما أصله مباح . غلنا لآبى حنيفة عن علم القطع فى المباح لأصل الملوكة موضع اليد عليه ، ولذا لو كان غاهة ربلية خلافا له أيضا ، أو جارج من الطير يساوى ثلاثة دراهم لتعاضيه الصيد لأنه منعمة شرعية لم يثبه صلى الله عليه وسلم عن بيعه ، أو سبع لجلده بعد ذبحه أى لكون جلده يساوى بعد ذبحه ثلاثة دراهم ، ولا يراعى قيمة لحمه ، لأنه لو سرق لحمه وحده لا يقطع ولو تساوى نصابا لمدم إباحة أكله ، أو جلد ميتة ولو غير مأبولة ، فمن سرقه بعد الذبح نطق أنه زاده للذبح على قيمة أصله نصابا كما لو كانت قيمته قبل الذبح درهمين على تقدير جواز بيعه وبعد الذبح خمسة فيقطع سارقه ، لا أقل ، أو سرقة قبل الذبح ولو على فرض أنه قيمته نصاب ، أو شارك السارق المكلف غير المكلف كصبي ومجنون فينقطع المالك وحده ، لا لأن تشاركه والد لرب المال فلا قطع لسخوله مع ذنى شبهة قهرية ولو الجبد لازم .

شروط القطع تسعة : أربعة فى السارق وهى كونه مكلفا وغير رقيق للمسروق منه ، وغير أصيل له وإن علا ، وغير مضطر الى الشيء المسروق سدد جوعته . وخمسة فى المسروق ، فإن كان مالا يشترط فيه : أن يكون مملوكا لغيره محترما ، لا تشبهة له فيه ، وإن كان آدميا يشترط فيه : أن يكون ذاهلا (حرا أو عبدا) لا يعقل لصغر أو بله وإن يكون حين سرقته فى حرز أو مع حافظ .

ما لا تقطع به بالسرقه :

١ - غير المكلف صبيا أو مجنونا أو سكرانا بحلال .

٢ - ومن سرق أقل من النصاب حين اخراجه من الحرز ، أو غير محتوم كخمر وخنزير ولو لكافر سرقة مسلم أو ذمي^(١) أو سرق آلة لهو كالطنبور وموسيقى إلا أن سلوت قيمتها النصاب بمد تقديرها مكسرة أو كليسا مطلقا ولو مطما أو للحراسة ، أو كانت قيمته نصابا ، لأنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيعه بخلاف غيره من الجوارح الملعنة أو سرق أضحية ذبحت تساوى نصابا لخروجها لله ، ومثلها الهدى والفدية فإن سرقها قبل الذبح قطع سارقها ولو نذرها ربها لأنها لا تتعين بالنذر ، وكذا لو سرق قدر نصاب من لحمها أو جلدها الذى ملكه الفقير بصدقة أو هبة فانه يقطع .

٣ - ومن سرق مرهونا له عند الغير يساوى نصابا ، لأنه سارق للملكه وإن ملكه قبل اخراجه من الحرز بنحو ارث ثم خرج به ، بخلاف ما لو ملكه بعد اخراجه فيقطع لحق الله فى انتهاك الحرمة وإن كان لا ضمان عليه فى المال .

٤ - ومن قويت شبهته كوالد سرق نصابا من ملك ولده ، وجد وإن لأم سرق من مال ولد ولده^(٢) لقوله صلى الله عليه وسلم للولد « أنت ومالك لأبيك » بخلاف العكس ، وبخلاف بيت المال إذا سرق منه نصابا فيقطع ، ومنه الثون والغنيمة بعد حوزها إن كثر الجيش كان قل وأخذ نصابا فوق حقه . وبخلاف مال الشركة أن حجب عنه بأنه كان عند أمين ، أو كان مفتاحه مع غيره وسرق فوق حقه الذى يخصه من جميع المال نصابا إن كان مثليا ، كان سرق من أثنى عشر درهما مشتركة بينهما تسعة ، فإن كان مقوما فما سرق لا من جميع المال ، وليس من الشبهة السرقة من سارق ، فمن سرق نصابا ثم سرقه منه آخر فانهما يقطعان .

(١) نعم بغرم قيمتها للذمي ان ابلغها والا رد عينها ، لا ان كانت لمسلم فلا يغرم له شيئا لوجوب اراقنها عليه ، ويدخل فى المحترم مال العربى الذى دخل بأمان فيقطع سارقه .
(٢) وعبد سرق من مال سيده .

٥ - والمختلس وهو الذى يخطف المال بحضرة صاحبه فى غفلته ويذهب بسرعة جرة ، سواء كان مجبئة سرا أو جهرًا ، قال صلى الله عليه وسلم : « ليس على خائن ولا مختلس ، ولا منتهب قطع » رواه أحمد والأربعة .

٦ - والمكابر وهو الذى يأخذ المال من صاحبه بقوة من غير حراة سواء ادعى أنه ملكه أو اعترف بأنه غاصب ، لأنه ليس بسارق بل غاصب .

٧ - والهارب بالمسروق بعد القبرة عليه فى الحرز^(١) . ولا قطع الا باخراجه المال من حرز غير مأذون له فى دخوله ، خرج السارق بالنصاب أو لم يخرج ، فالمدّار على اخراج النصاب من الحرز ، دخل السارق الحرز أم لا^(٢) ، برج اذا دخل أم لا ، الا اذا أخذه بقصد واحد ، فاذا سرق أقل من النصاب وكرر الأخذ بقصد واحد حتى كمل النصاب ، والا فلا .

ما هو الحرز : هو ما لا يمد الواضع فيه مضيقا عرفا وهو يختلف باختلاف ما يجعل فيه^(٣) فالخيمة المنصوبة فى سفر أو حضر ، فيها أهلها أم لا حرز لما فيها وحرز لنفسها أيضا ، فمن أخذ منها شيئا أو أخذها وكان المأخوذ نصابا قطع ، والحافوت حرز لما فيه فمن سرق منه نصابا قطع ما لم يكن عليه قيسارية تعلق كالشرب والجلولون بمصر فلا تقطع بالاخراج من الحافوت حتى يخرج من القيسارية ، وفناء الخيمة والحافوت حرز لما فيه ، وكل موضع اتخذ منزلا لشيء فانه حرز

(١) الحرز هو المكان الذى وضع فيه ذلك الشيء قصدا لا يقال ان صاحبه عرضه للضياع .

(٢) أى لم يخرج كما اذا رمى به لغيره وامسك هو داخل الحرز .
(٣) والمدّار على اخراج النصاب ولو فى جوفه فلو ابتلع فى الحرز ما لا يفسد بالابتلاع كجوهرة قدر نصاب لم يخرج فيقطع بخلاف ما لو ابتلع فيه نحو لحم وعنب يساوى نصابا فلا قطع بل عليه الضمان كما لو ائلف شيئا فى الحرز بحرق أو كسر ان السارق خارج الحرز وأشار الى حيوان بماكول فخرج من حرز مثله فيقطع .

لها فيه ولنفسه كصندوق الصيرفي والمحمل حرز لها فيه ولنفسه ان كان على ظهر الدابة ، فان لم يكن على ظهرها فطر لها فيه فما كان المحمل حرزا له كفرشه قطع بسرقة ، وما ليس حرزا له كدراهم فلا ، وظهر الدابة حرز لها عليه من سرج وخرج ودراهم ، كان رب الدابة حاضرا عندها أو غائبا عنها ، لكن بشرط أن تكون في خوز مثلها ، والجرين حرز لها فيه من زرع وتعمير ولو بعد عن البلد ، وساحة الدار فانه ان سرق منها غير الساكن فيها ولو ملك ذات الدار وكان لا يدخل الا بالذنوب فيقطع ، كان المسروق شأنه الوضع في الساحة كالإتقال ، أو لا كتوب فان كان ساكنا في الدار فيقطع ان سرق نحو الإتقال والدواب بنقله من محله قسلا مينا ولو لم يخرج ، لا نحو ثوب ، فان سرق من بيت في الدار فأخرجه لساحتها قطع ان كان ساكنا اطلاقا ، وعلى الرابح ان لم يكن من السكان ، والقبر حرز لكن شرعى ، كان القبر قريبا من البلد أم لا ، وبالبحر حرز لكن من رمى به مكفنا ، وخن^(١) السفينة حرز لها فيه فمن سرق منه نصابا ولو لم يخرج منها كان من الركاب أم لا ، بحضرة ربه أم لا قطع ، كمن غير المحن بحضرة ربه مطلقا كغير حضرته وكان أجنبيا أخرج منها ، لا ان كان من الركاب وسرق من غير نحو الخن مع غير ربه ولو أخرج منها^(٢) .

والمسجد حرز لمحصره وبسطه ولوازمه حيث كانت تترك فيه ، فان كانت تهرش فمارا فقط فتركت لیسلة فسرق منها فلا قطع ، ولا يشترط في قطع من سرق من المسجد أن يخرج منه ، ولو بازائها عن محلهما إزالة بيته ، وشيل بلاطه وقناديله وبابه وسقفه ، والنخان فانه حرز للإتقال التي تباع في ساحته كالزلع فيقطع ولو لم يخرجها ، بل قلها ان كانت

(١) وسطها .

(٢) الصور ست عشرة : فيقطع في السرقة من الخن وما الحق به في ثمان وهي : أخرجه منها أم لا كان من الركاب أم لا بحضرة ربه أم لا . ويقطع في السرقة من غير الخن في خمس وهي : ان كان في حضرة ربه أخرجه منها أم لا أجنبيا أو من ركابها ، والخمسة أجنبيا أخرجه منها بغير حضرة ربه ، وثلاث لا قطع فيها وهي ما اذا كان بغير حضرة ربه وكان من ركابها أخرجه أم لا ، أو أجنبيا ولم يخرج منها .

تباع فيه ، وكاذ من السكان والا فلا بد من الإخراج ، وأما نحو الثوب في ساحة الخائف فلا يقطع مخرجه^(١) ، وأما من بيت في الخزان أخرج ما فيه للحوش فيقطع كاذ من السكان أم لا ، والقطار وهو المربوط من نحو ابل بعضه ببعض حرز لحيواناته ، فإذا حل حيوانا وبيان به قطع ، وغير المربوطه كالمسائر المنضمة لبعضها في أى مقصد متى أبان منها شيئا قطع حيث كانت قيمته نصابا ، والمطر وهو خل يجل في الأرض يخزن فيه ، فمن سرق منه ما المادة أن يخزن فيه كالطعام قطع حيث قرب من المساكن بحيث يكون تحت نظر ربه ، والا فلا وموقف دابة للبيع فانه حرز لها بقطع أباها منه ، أو وقف لغيره يرقا اعتيت فيه ليلا أو قسارا فصار بالاعتيا حرزا لها كانت مع صاحبها أم لا ، والمكان الذى حجز فيه أحد الزوجين عن الآخر فانه حرز لما فيه اذا سرق أحد الزوجين منه نصابا قطع ، لا أن سرق أحدهما متاع الآخر من مكان غير مجبور عنه فلا قطع لأنه خائن لا سارق ، وليس المنع بالكلام حجرا ، بل يفلق ، وكل شيء بحضرة حافظه بأن حافظه وسرق نصابا ، لأن في فلاة أو غيرها ، كان حافظه فانه أم لا ، وليس المراد أنه أخذه وهو ناظر له لأنه يكون اما مختلسا أو غاصبا فلا يقطع .

والحمام حرز لما فيه يقطع من أخرج منه نصابا من ثياب الداخلين أو مسا فيه إن دخل للسرقة ، بأن اعترف بأنه دخل لها ، أو قهبا وأخذ منه (لا بمجرد الثقب) أو تسور سطحه وأخذ ما قيمته نصاب وليس في جميع ما تقدم حارس أو كان حارس لم يأذن للأخذ في قلب ثيابه ، فان أخذ له فأخذ ثياب غيره فلا قطع ولو أقر بأنه دخل للسرقة ، لأنه خائن ، ومثل الأذن العرف كما في مصر فإن الناس يلبسون ثيابهم بدون إذن من الحارس وحيث دخل الحمام من بابه ولبس ثياب غيره فاطلع عليه فقال إن أخذى لها لظنى أنها ثيابى فانه يصدق ان أشة ملبوسة ، والا فلا يصدق ، ويترتب عليه الحكم ، فان كان خائنا لا قطع وإن خرج بها ، وإن كان سارقا واستوفى شروطها قطع .

(١) لأن الساحة ليست حرزا له .

من لا يفتح لأخيه مما لا يعد حرزا : من أخذ دابة أوقفها رجا يباب
سجد بدون سجد ، أو أوقفها بسوق لغير بيع بدون حافظ أيضا ، لأنه
غير معتاد لها ، أو أخذ دابة بمرعى ولو بحضرة راعيها ، أو مالكتها ، ومن
أخذ نوبا منسورا على حافظ الدار بعضه بالطريق وبعضه داخل الدار
فأخذه من خارج الدار بغليا لما ليس في الحرز (وأنه جذبه من داخلها
قطع) ولا إن أخذ شيئا يساوى نصابا من مكان ماذون له في دخوله ،
تستيف مثل باذن رب الدار ، أو مرسل لحاجة فأخذ نصابا ، لأنه خائن
لا سارق ولو أخذ من بيت فيها محجور عليه ، أو نقل النصاب ولم
ينرجه عن نرزه أو أخذ ما على صبي غير مميز من حلى وثياب أو
ما معه في جيبه بلا حافظ مع الصبي وليس الصبي بدار أهله ، لأن غير
المميز ليس حرزا لما عليه ، ومنزل المصبي المجنون والسكران بحلال^(١)
وداخل في عز ناول النصاب منه من هو خارجه ، بأن مد الخارج يده
لداخل الحرز وأخذه من يد الداخل فيه فيقطع الخارج فقط ، ولو مد
الداخل يده بالشيء إلى خارج الحرز وتناوله غيره من خارج فالقطع على
الداخل فقط ، وإن التقى الداخل الحرز والخارج عنه بأيديهما وسط
التقب (أي في أنائه) فأخرج الخارج الشيء بمناولة الداخل ، أو ربطه
الداخل ببيل ونحوه فجذبه الخارج عن الحرز قطعا معا في المسالتين
لاشترائهما في الإخراج من الحرز ، ومن جعل على ظهر غيره في الحرز
شيئا نخرج به ولو لا البطل ما قدر على حمله فيقطعان ، فإن كان يقدر
دونه قطع الخارج فقط .

ولا قطع على من سرق من بيوت ذى الاذن العام لجميع الناس
كبيت الحاكم والعالم والكريم الذى يدخله الناس بدون اذن وأخرجه
من الباب لأتته خائن ، إلا اذا سرق مما حبر منه كحاصل أو حانوت داخل
البيت ، فيأخرجه عن محل ذى الاذن العام بأن يخرج من باب الدار
فيقطع ، فإن أخرجه للحوش فلا تقطع .
ولا قطع فى سرقة ثمر من ثفل أو غيره معلق خلقه بأصله إلا أن

(١) وأما السكران فهو منزل منزلة العاقل لتكليفه .

يكون في بستان متليسا بعلق فقولان : قيل يقطع وقيل لا يقطع وهو المنصوص فان قطع وعلق على الشجر فلا قطع ولو بعلق وإن غلخ وجعل في محل في البستان اعتيد وضعه فيه قبل نقله للجرين فسرق منه نصاب فقيل بقطع ان جميع بعضه على بعض لا ان كان مبرقا ، وقيل بقطع مطلقا ، وقيل لا يقطع مطلقا .

ما ثبت به السرقة : بينة عللن ، أو باقرار من السارق طوعا ، فان أكره على الاقرار ولو بضرب فلا قطع ولا يلزمه شيء^(١) ولو أخرج المسروق لاحتمال وصول المسروق اليه من غيره ، أو أخرج انقتيل المتهم في قتله فلا يقطع ولا يقتل الا اذا أقر بعد الاكراه آمنا ، الا المتهم في اقراره فيؤخذ باقراره حالة الاكراه عند سحنون على المعتمد ، وبه الحكم ان ثبت انه متهم عند حاكم ، ولكن المسموع قول ابن الفاسم لا يلزم المكروه شيء ولو متهما ، وهو الموافق لفوائد الشرع ، وأما الاقدام على السرقة فلا يجوز ولو بالقتل على الراجح .

واذا أقر طائعا ورجع عن اقراره قبل رجوعه (سواء كان لشبهة كتو له اخذت مالى المهرجون خفية وسميته سرقة ، أو بلا شبهة كقوله كذبت في اقرارى) فلا يقطع وان لزمه المال حيث عينه وعين صاحبه فهو سرقة دابة زيد بخلاف سرقة أو سرقة دابة^(٢) ، كما يقبل رجوع الزاني عن اقراره بأنه زنى ، وشارب الخمر عن اقراره بأنه شرب خمر ، والمحارب عن اقراره بأنه قاطع طريق ، الا في المال فلا يقبل ويغرم^(٣) .

فروع يغرم فيها المسروق بلا قطع

- ١ - ان شهد على السارق رجل واحد .
- ٢ - أو امرأتان وحلف الملسى مع الرجل أو مع المرأتين .

(١) اعلم ان القطع يسقط بالاكراه مطلقا ولو بضرب أو سجن ، لانه شبهة تدعى الحد .

(٢) فلا قطع ولا غرم حيث رجع .

(٣) اشار بهذا الى أن رجوع السارق وقاطع الطريق انما يقبل بالنسبة لمحق الله فينتفى الحد عنه الذى حق له ، لا بالنسبة لغرم المال الذى هو حق لادمي .

٣ - أو شهد رجل وامرأتان بلا يمين من المدعى فالغرم للمسروق
بلا قطع في الفروع الثلاثة كان السارق حراً أو عبداً ، لأن القطع
لا يثبت إلا بشهادة عدلين من المذكور .

٤ - وإذا حقق المدعى الدعوى فرد المتهم اليمين عليه فحلفها فالغرم
على المدعى عليه بدون قطع .

٥ - فلو لم يحقق الطالب الدعوى بل اتهم المدعى عليه فبمجرد
تكوله يفرم بدون حلف الطالب ولا قطع أيضاً .

٦ - وإن أقر سيد على عبده بسرقة شيء من شخص فالغرم
للمال يلزم السيد للمقر له بدون يمين من المقر له ولا قطع للعبد .

وإن أقر رقيق بسرقة نصاب فالقطع بدون غرم ، لأن إقراره
لا يفيد بالنظر للمال ، لأن الغرم في الحقيقة على سيده .

مسائل

١ - يجب على السارق غرم المسروق (فيرده بعينه إن بقي وقيمة
المقوم ومثل المثلى إن فات) في حالتين :

(أ) إن لم يقطع لمائع كسقوط العضو بعد السرقة أو لعدم
كمال النصاب في الشهود أو المسروق مطلقاً (أعسر أو أيسر ، بقي
المسروق أو تلف ، ويحاصص ربه غرماء السارق إن كان عليه دين ولم
يق ما عنده به) .

(ب) أو قطع لأجل السرقة المستكملة للشروط وأيسر واستمر
يساره من يوم الأخذ إلى وقت القطع ، لأن اليسار المتصل كالمال
القائم بعينه ، فلم يجتمع عليه عقوبتان^(١) ، بل القطع فقط ، فلو أعسر
في أي وقت بين الأخذ والقطع سقط الغرم ولو أيسر بعد وقت القطع .

(١) وهما القطع واتباع ذمته .

٢ - يسقط حد القطع ان سقط العضو الذى يجب قطعه بعد السرقة بسماوى أو بقصاص أو بجناية أجنبى ولا يلزم الأجنبى الذى قطع عضو السارق بعد السرقة الا للأدب حيث تعتمد لافتياته على الامام ، فلو سقط العضو بشيء مما ذكر قبل السرقة فلا يسقط القطع ، بل ينتقل لما بعده فى القطع .

٣ - اذا بلغ الحد الامام فلا يسقط بالتوبة ، أى التلم والعزم على عدم العود ، ولا بصيرورة السارق عدلا ، ولو طال زمن التوبة والمدالة بعد السرقة لحديث صفوان بن أمية أن النبى صلى الله عليه وسلم قال له لما أراد أن يقطع الذى سرق ردائه فشفع فيه (هلا كان قبل أن تأتينى به) رواه أحمد والأربعة ، أما اذا لم يبلغ الامام فيسقط بنحو شفاعة أو هبة الشيء للسارق ، لأنه تجوز الشفاعة للسارق قبل بلوغ الامام حيث لم يعرف بالفساد والا فلا تجوز الشفاعة فيه .

٤ - - الحدود تتداخل ان اتحدت قدرا كحد شرب وقذف لأن كلا ثمانون جلدة ، وكما لو جنى شخص على آخر فقطع يمينه ، ثم سرق الجانى أو عكسه فيكفى القطع لأحدهما ، فاذا أقيم أحد الحدين المتحدين قلنا سقط الآخر ولو لم يقصد الا الأول ، أو لم يثبت الا بعد الفراغ من الأول أو قال : هو لهذا حوائى هذا ، وأما لو ضرب ثمانون بلون نية حد فلا يصح صرفه لحد بعد ، والدرجت الحدود فى القتل كردة وقصاص وحرابة ، الا حد القذف فلا بد منه ثم يقتل .

الاستئانة

عرف السرقة وأشرح التعريف ، وبين حكم السارق ، وكيفية القطع ، ونصاب السرقة ، وشروط القطع ، ومن لا تقطع يده بالسرقة ، والحرز وأمثله ، ومن لا يقطع لأخذه ، مما لا يعد حرزا ، وما ثبت به السرقة ومتى يغرر المسروق بلا قطع ، وما يجب على السارق ومتى يسقط حد القطع ، وحكم الشفاعة فى الحدود ، ومدخلها .

٦ - الحراية (١) واحكامها

التعريف : المحارب : هو قاطع الطريق لمنع سلوك فيها ، أو اخذ مال معترى على وجه يتعذر معه الفوت . أو مذهب عقل ولو انفراد ببلد (كمسرى مفيب أو مخلف أو مفتر) لأخذ مال أو انتهاك عرض ، وهـ : يادع مميز لأخذ ما معه يتعذر غوث ، وداخل زقاق أو دار ليلا أو نهارا .
تعريف : مال يتسال على وجه يتعذر معه الفوت ومن هذا التعريف تلم الحراية ، فهي قاطع الطريق لمنع سلوك فيها الخ .

شرح التعريف : قاطع الطريق : مخيفها . لمنع سلوك : لمنع مرور فيها ولو لم يقصد أخذ مال المارين ، كافت الطريق فى نلاء أو عمران ، أو أخذ معطوف على قاطع ، مال محترم : من مسلم أو ذمى أو معاهد ولو لم يبلغ نصابا ، والبضع أخرى من المال ، على وجه يتعذر معه الفوت ، أى حال يتعذر معه الاغاثة والإغاثة والتخليص منه فيشمل بعبارة الظلمة الذين يسلبون أموال الناس ولا يفيد فيهم الاستغاثة بإماء وغيرهم ، أو مذهب عقل : عطف على قاطع ، أى مفيب عقل ليأخذ ما مع صاحبه من المال أو ينتهك عرضه وحرمة وهو لا يشعر ، ولا يشترط تعدد المحارب ، بل يعد معاربا ولو انفراد ببلد وقصد أذية بعض الناس ، فلا يشترط قصد عموم الناس ، ومخادع مميز لأخذ ما معه : فاته معارب ، وهو عطف على مذهب عقل ، وسواء كان المميز صغيرا أو بالغنا خدعه وأدخله موضعا وأخذ ماله ولو لم يقتله ، ويقول مميز خرجت المرقعة ، فأخذ الصبى النير مميز أو أخذ ما عليه سرقة بتعذر غوث : مرتبط بقوله : (أو مذهب عقل) وداخل زقاق أو دار ليلا أو نهارا أى وكلما خيل رفاق أو دار فهو عطف على مذهب عقل لأخذ مال يقتال على وجه يتعذر معه الفوت . أى الاغاثة والاعانة فقاتل حتى أخذه ، أما لو أخذه قبل العلم به ثم بعد علمنا به قاتل لينجو بعد أخذه فاذا قدر عليه

(١) الحراية مأخوذة من الحرب ، لأن هذه الملائمة الخارجية على النظام تعتبر محاربة للجماعة من جانب ومحاربة للتعاليم الإسلامية التى جاءت لتحقيق أمن الجماعة وسلامتها من جانب آخر .

فليس محارباً ، بل سارق إن اطلع عليه خارج الحرم ، أما فيه
فليس سارقاً .

ما حكم المعتزب ؟ له حكمان : مع غير الامام ، ومع الامام .
أما مع غير الامام فله حكمان : الوجوب ، والجواز فيجب قتله في
خمس مسائل : دفع القتل أو الجرح عن النفس ، والقتل أو الجرح
أو الفاحشة عن أهله ، ويندب أن يكون قتله بعد المناشدة أن أمكن ،
بأن يقول له ثلاث مرات ناشدتك الله إلا ما خليت مسبيلي فإن لم
يمكن بأن عاجله بالقتل قوتل وذتل ، فشرة القتال فإنه ، وتعين قتله
أن قتل (١) مطلقاً ، سواء كاذب المقتول مكاذباً أو مسلم سراً أو غير
مكافئ كذمي ورقيق قتله مسلم حر أو أعان على قتله ولو بجهاده ،
فيقتل للحرابة بلا صلب أو مع صلب ، ولا يجوز قطعه ولا نفيه .

وليس لولي الدم عنه قبل مجيئه تائباً ، فإن جاء فللولي
أنه لو لاذ قتله قصاص لا يسقط ؛ جيئه تائباً ، بل يعفو الولي عنه
ويجوز قتله فيما عدا الخمس المتقدمة .

وأما حكمه مع الأديم : فلا يعفو عنه إذا ظفر به قبل توبته ، لأنه
حق لله تعالى فإذا قتل أحداً ولو لم يكن مكافئاً له قتله به وجوباً
إذا كان مكافئاً ، ولو عفا عنه أولياء المقتول ، لأنه حق لله تعالى ،
وإذا لم يقتل أحد فيضير فيه الإمام في فعل واحد من حدود
أربعة . واجبة على التخيير (٢) :

١ - قتله بلا صلب .

٢ - قتله معلوباً إذا كان ذكراً والمسلم ، والربط على جذع
ونحوه . ويكون تائباً لا منكساً ، فالصلب من صفات القتل ، فالنوع

(١) ما لم تكن المصلحة في إبقائه بأن يخشى إفزاه شهاد أعظم من
إفرازه المتفرق من مثلاً ، بل يطلق ارتكاباً لأخف الضررين ، كما أفس به
النسبي وأبو مهدي وابن ناجي ، كذا في عبد الباقي .
(٢) ونندب ، له العمل بما يراه مصلحة .

الثاني الصلب والقتل وهو مصلوب ، وخص الصلب بالرجل دون المرأة لأن في الصلب كشف العورة منها ، ثم اذا خيف تغييره بعد القتل والصلب أنزل وجوبا لوجوب دفنه والصلاة عليه ، وصلاة غير الفاضل عليه مندوبة في كل من قتل في حد من حدود الله تعالى .

٣ - قطع يمينه من الكوع ، ورجله اليسرى من مصل الكعب على الراجح ، وهذا هو الحد الثالث ويقطعها ولاء^(١) ولو خيف عليه الموت لأنه أحد حدوده فإذا حارب بعد ذلك قطعت يده اليسرى ورجله اليمنى ، فإذا حارب بعد ذلك قبل فاذا كانت يده اليمنى مقطوعة أو شلاء قطعت يده اليسرى ورجله اليمنى فإن لم يكن له إلا يد أو رجل قطعت ، فإن كان له يداؤه فقط أو رجلاؤه فقط قطعت اليد اليمنى أو للرجل اليسرى فقط لقوله صلى الله عليه وسلم : (وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم) متفق عليه .

٤ - ففيه ان كان ذكر حرا الى بلد أخرى أقل بعلمها على مسافة القصر ، الى مثل فذلك وخير من المدينة ويحبس للأقصى من السنة وظهور التوبة ، وضرب قبل النفي اجتهدا^(٢) بحسب ما يراه الحاكم .

وهذه الحدود الأربعة يخير فيها الامام ، وليس الكلام لمن قطعت يده مثلا ، لأن ما يفعله الامام بالمحارب ليس لخصوص هذا الشخص المصاب ، بل لأجل الحراسة ، والتخيير بين التدبير في حق المحارب الذكر الحر ، أما المرأة فلا تصلب ولا تنفى^(٣) ، وأما حد القتل أو القطع من خلاف ، وأما حد الرقيق فما عدا النفي^(٤) .

فإن لم يقدر على المحارب حتى جاء ثالبا وضع عنه كل حق لله

(١) أي متتابعين بلا فاصل بينهما .

(٢) الضرب لم يؤخذ صريحا من القرآن لأن ظاهره النفي فقط .

(٣) لما في الصلب من الفضيحة . وفي النفي زيادة مفاسدة .

(٤) فلا ينفى إلا برضا السيد . وأما الصبي فحكمه أنه يعاقب

ولا يفعل معه شيء من هذه الحدود ولو حارب بالسيف والسيك .

تمالى من عقوبة الحرابة ، وأما حق الله فى غير الحرابة كحد الزنا وشرب الخمر فإنه يؤخذ به ، وحقوق الناس التى جناها فى حال حرايته من مال أو دم يؤخذ بها لأن التوبة لا تأثير لها فى حقوق الأدميين .

والأصل فيما تقدم قوله تعالى : « أما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون فى الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ، ذلك لهم خزي فى الدنيا ولهم فى الآخرة عذاب عظيم ، إلا الذين تابوا من قبل أن تقعوا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم » .

ما حكم ما يوجد بايدي المعادين ؟ يدفعه الامام لمعيه ان أثبت لنفسه بيعة رجلين من الرفقة المقاتلين للمحاربين ، وأولى غيرهم ما لم يكن لباه أو ابنه ، ومثلها الرجل والمرأان ، أحدهما يمينه . فإذا لم يثبت لنفسه بالبيعة لا يدفعه الامام له إلا بشروط ثلاثة : أن يصفه كاللقطة ، وأن يستأني به الامام مدة بالاجتهاد لعل أن يأتى غيره بأثبت مما وصفه به ، وأن يحلف مدعيه اليمين على أنه له ، ولا يؤخذ منه حيل ، نعم ان جاء غيره بأثبت منه نزع الامام به .

المعادون حملاء بعضهم لبعض : فمن قدر عليه منهم أخذ منه جميع ما سلبه هو وأصحابه ، سواء قبض عليه حال تخلصه أو جاء قائبا ، وسواء أخذ المال هو أو غيره وهو حاضر لأنه المعين شريك ، وكذا البغاة والنصاب واللصوص بعضهم لبعض حملاء فكل من قبض عليه منهم غرم الجميع ويرجع على أصحابه ، وإن لم يتعاونوا كان كل منهم مخاصبا بما أخذه خاصة ، ويتبع المحارب كالسارق اذا لم يحده أو أيسر من الأخذ للحد .

ما حكم امن المحارب ؟ لا يعطيه الامام أمانا ان سأله المؤمن (١) ، فإن امتنع بحصن ونحوه حتى أمن فهل يتم له الأمان ؟ خلاف .

(١) بخلاف المنرك لأن المنرك يقر على حاله اذا امر ولو كان بيده اموال المسلمين بخلاف المحارب .

ما تثبت به الحراية ؟ تثبت بشهادة عدلين أن هذا الشخص هو المشهور بالحراية بين الناس وإن لم يماينه حال الحراية .

ما يسقط به حدها : يسقط حدها فقط^(١) (دون حد الزنا والقذف والشرب والقتل) بأحد أمرين .

١ - اتيانه الامام أو نائبه طائعا ملقيا سلاحه قبل القدرة عليه ، فلا يسقط حكمه بتوبته قبل القدرة عليه كما لا يسقط الضمان باتيانه طائعا مطلقا .

٢ - تركه ما هو عليه من الحراية ولو لم يأت الامام ، اذا لا فائدة لنا في قتله ، والأحكام تتبع مصالح الناس .

الاسئلة

عرف المحارب والحراية وشرح التعريف ، وبين حكم المحارب مع الامام ومع غيره ، وحكم ما يوجد بأيدي المحاربين ، وحماية بعضهم عن بعض ، وأمان المحارب ، وما تثبت به الحراية ، وما يسقط به حدها .

٧ - شرب المسكر وأحكامه

تعريف الشارب الذي يقام عليه الحد : هو المسلم المكلف الذي شرب ما يسكر جنسه مختاراً بلا عذر وضرورة ، وإن قل أو جهل وجوب الحد .

شرح التعريف : لا يحد الكافر ، ويؤدب لمن أظهره ، ولا الصبي أو المجنون ، ويؤدب الصبي ، وحيث أن الشرب لا يكون إلا بالقهر فلا حد إلا اذا وصل لحلقه ولو لم يصل لجوفه^(٢) (ما يسكر جنسه) ولو لم يسكر بالفعل لقلته ، أو لاعتياده ، لا بما لا يسكر جنسه ولو اعتقده مسكراً ، نعم عليه اسم الجراءة (مختاراً) فلا حد على

(١) اذا كان لم يقتل احداً ، ولا وجب قتله قصاصاً وإن جاء نائباً ان لم يعف ولي الدم كما تقدم .
(٢) لا ما وصل من أنف ونحوه ولو سكر بالفعل .

مكره ، (بلا عذر) فلا حد على من ظنه غير مسكر « وبلا ضرورة »
 فلا حرمة على من شربه لا مساغة غضة ، (وان قل جدا) بل ولو
 غمس ابرة في مسكر ووضعها في فيه وبلع ريقه فيحد كمن شرب
 قطارا ، وقيل لا يحد لأنه ليس شرطا واستظهر ، ويحد من جهل وجوب
 الحد مع علم الحرمة ، أو جهل الحرمة لقرب عهده بالاسلام^(١) ولو كان
 حنفياً يشرب النبيذ وهو ما كان من غير ماء العنب وشرب منه قلدا
 لا يسكر ، ورفع المالكي فيحد .

ما حكم شارب المسكر ؛ يجلد وجوبا ان ثبت شربه ثمانين جلدة
 بعد صحوة ان كان حرا باجماع الصحابة ، وأربعين ان كان رقاً وان قل
 الرق فيه ، فان جلد قبل صحوه كفى ان كان عنده شعور بالهم
 الجلد والا أعيد .

ما يثبت به الشرب اربعة اشياء : اقرار الشارب فان رجع بعد
 اقراره قبل رجوعه ولو لغير شبهة ، أو شهادة عدلين بشربه لمسكر
 أو شتم لرائحته في فيه لعابها ذلك اذ قد يعرفها من لا يشربها ،
 أو شهد أحدهما شربا والآخر شما أو تقيؤا .
 ومتى شهد بالشرب أو الشتم أو التقيؤ حد الشارب ولو شهد
 ذلك بخلاف شهادتهما ، كان شهدا على الرائحة فشهد عيها على أنها
 ليست رائحة خمر ، فلا تعتبر المخالفة ، لأن المثبت يقدم على النافي ،
 ولم يجعلوا المخالفة شبهة تدرك الحد .

هل يجوز استعمال المسكر ؟ يجوز استعمال الخمر لاساغة غصة
 ان لم يجد غيره ، ولا يجوز استعماله لعطش لأنه لحرارة يزيد العطش ،
 ولا للدواء^(٢) ولو خاف الموت ، لأنه لا شفاء فيه . قال صلى الله عليه

(١) فان قيل لم يحد هنا وعذر في الزنا بجعل الحكم ان جهل
 ماله ؟ فالجواب ان الشرب اكثر وقوعا من غيره ولأن مفسده اسد من
 مفسدة الزنا لكثرةها ، لأنها ربما حصل بشربه زنا وسرفة وقتل ولذا ورد
 (أنها أم الخائث) .

(٢) ولو طلاء في ظاهر الجسد .

وسلم : (إن الله أنزل الداء وجعل لكل داء دواء فقلوا ولا تدلوا بحرام) وسئل صلى الله عليه وسلم عن التمدلوى بالخير فقال : (إنها داء وليست بدواء) وهذا هو الحق وعليه إجماع الأطباء ، فإن المادة المسكرة من الخمر سم تتولد منه أمراض يموت بها في كل عام ألوف كثيرة ، هذا وقد أثبت العلماء ورجال الطب أن في الحشيش من الأضرار ما في الخمر وأكثر . فحرمتها لا تقل عن حرمة الخمر ، وصلاة من صلى بها باطلة على القول بنجاستها كالخمر .

ما يكون في الجلد في الحدود : الجلد في الحدود كلها سواء كان لزا أو قذف أو شرب يكون بسوط من جلد لين برأس واحدة ، فلا يكون بقضيب ولا شراك ولا درة وما كانت لسيدنا عمر فهي للتأديب لا للحد^(١) ، ويقبض عليه بالخنصر والبنصر والوسطى ، ولا يقبض عليه بالسبابة والابهام ، ويقدم رجله اليمنى ويؤخر اليسرى ويكون الضرب متوسطا لا شديدا ولا خفيفا والحدود قاعد فلا يمد على ظهره أو بطنه ، ولا يربط على جذع ونحوه ، ولا تربط يده أو رجله إلا لعذر ككونه لا يستقر أو يضطرب اضطرابا شديدا بحيث لا يقع الضرب موقعه ، ومحل الضرب الظهر والكتفان دون غيرهما ، ويجرد الرجل من جميع ما عليه سوى ما بين المرة والركبة .

والمرأة تجرد مما بقى ألم الضرب ، وتلب لأجل الستر عليها فيما يخرج منها جعلها حال الضرب في نحو قمرة بتراب مبلول ، ويشترط في الضارب أن يكون عدلا ، ويطلب منه أن يوالى بين الضرب ولا يفرقه على الأيام إلا أن يخشى من تواليه هلاك المحدث في غير الرجم ، أما إن كان حده الرجم رجم سواء كان صحيحا أو مريضا ، لأن القتل هو المقصود بالرجم .

التعزير واحكامه

التعزير : معاقبة الحاكم لمن عصى الله أو تعدى على حق آدمي

(١) وكانت من جلد مركب بمضه على بعض .

فيما ليس فيه حد مقرر من الشارع ، وهو يختلف باختلاف المعصية والتعدي ، وباختلاف الناس في أقوالهم وأفعالهم وذواتهم ، ولهذا يعزر الحاكم بالاجتهاد .

واسبابه : معصية الله ، وهي ما ليس لأحد إسقاطها كاكل في شهر رمضان وتأخير صلاة عن وقتها ، والتعدي على حق الآدمي وهو ما له إسقاطه ، كسب وضرب ، والا فكل حق لمخلوق فله فيه حق .

من له التاديب ؟ الحاكم وليس لغيره تاديب الا للسيد في رقيقه والزوج في زوجته والوالد في ولده غير البالغ ، والمعلم في تلاميذه ولا يجوز لحاكم أو غيره لمن أو سب للمؤدب ، أو لوالديه ، أو ضرب على وجه ، أو تعيب عضو .

بم يكون التعزير : يكون بالعصم مدة ينزجر بها بحسب حاله ، ويلوم يرتدع به أمثاله عن غيه وضلاله ، وكتوبيخ بكلام ، وإيقافه في المجلس أو طرده منه ، وتزع عمامته من على رأسه ، وصنع بقفا ، وقد يكون بالنهي كالزورين ، وبإخراجه من الحارة كقوذي الجار ، وبالتصديق بما غش به ، كما يكون بضرب بسوط وقضيب ودرة وهو ذلك ولو زاد على الحد بالجلد . كان زاد مائة أو أتى على النفس بأن نشأ عنه موت ، ولا اثم عليه ولا دية ان ظن السلامة من فعله ، وانما قصد التشديد بسبب ما صدر عنه كسب الصحابة ، وان لم يظن السلامة فان شك منع وضمن ما سرى على نفس أو عضو ، فيضمن الدية على العاقلة وهو كواحد منهم ، فان ظن عدم السلامة فالتعود^(١) .

ويعلم ظن السلامة أو الشك من اقرار الحاكم ونحوه وقرائن الأحوال مثل :

(١) فتحصل انه ان ظن السلامة فخاب ظنه وسرى لموت أو عضو مهتر ، وان ظن عدمها فالتقصص ، وان شك فالدية على العاقلة ، هذا من الراجح .

١ - فأجيج نار في ربح عاصف فأحرقت مالا فيضمنه في ماله ،
أو نفسا فالدية على عاقلته ، ما لم يكن بمكان بعيد لا يظن وصول
النار فيه الى المحروق عادة فلا ضمان .

٢ - وسقوط جدار على مال فأتلفه ، أو نفس فاهلكها فيضمن
المال في ماله والدية على العاقلة بشروط ثلاثة :

(أ) ان مال الجدار بعد أن كان مستقيما .

(ب) وأنذر صاحبه بأن قيل له : أصلح جدارك ، وأشهد عليه
بالإنذار ، ويكفى عند جماعة المسلمين ولو مع وجود حاكم ، وهذا إن
لم يظهر ميلا له والا فلا يحتاج للإنذار كما لو بناء من الأصل مائلا ،
وغير صاحب الجدار كمستأجر ومستعير لا شيء عليه ولو أنذر .

(ج) وأمكن تدارك إصلاحه قبل السقوط ولم يصلحه حتى سقط
فيضمن ، لا ان لم يمكن تداركه بأن سقط قبل زمن يمكنه الإصلاح
فيه فلا ضمان عليه وهذه الشروط حيث لم يظهر لصاحبه ميلا له ،
ولم يئنه من الأصل مائلا .

٣ - أو عض شخص فنزع المعضوض يده بشدة من فم العاض فقلع
أسنانه قصدا فيضمن دية الأسنان في ماله ، فان لم يقصد ولم يمكن
تخليص يده الا بقلع أسنانه فلا ضمان عليه لقوله صلى الله عليه وسلم
حين عض رجل يد رجل فنزع يده من فيه فوقعت ثنيته : (يعض أحدكم
يد أخيه كما يعض الفحل لا دية لك) رواه الجماعة الا الترمذى .

٤ - أو نظر له من كوة (طاقة) أو باب فرماه بحجر ونحوه قاصد
قلع عينه فقلعها أو أذهب بصرها فيقتص منه ، وإن لم يقصد قلع عينه ،
بأن قصد الزجر فلا قصاص ، بل الدية على العاقلة على الراجح ،
والأحاديث الواردة برمي الناظر من كوة والدالة على أن عينه هدر
لتعديه مثل قوله صلى الله عليه وسلم في الصحيحين : (لو أن رجلا اطلع
عليك بنير اذن فقدفته بحصاة ففقت عينه ما كان عليك جناح) خرجت

مخرج الزجر ، أو منسوخة بقوله تعالى : « وإن عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به » لمومها •

حكم ما ألتفته البهائم : ما ألتفته البهائم ليلا من الزرع والحوائط
فإن كانت غير معلومة العداء ولا يحفظها ربها يربط أو غلق باب فضماة
على ربها ، فإن عرفت بالعداء فعلى ربها ضمان ما ألتفته ، ولو نهارا
إذا لم يحفظها ، فإن ربطها ربطا محكما أو غلق الباب فانفلت فلا ضمان
مطلقا ، وإذا لزمه الضمان فعليه وإن زاد ما ألتفته على قيمتها ، وليس
لربها أن يسلمها فيما ألتفته ، فليست كالعبد الجاني لأنه مكلف • فعن
البراء بن عازب (رضى الله عنه وقال : قضى رسول الله صلى الله عليه
وسلم : « أن حفظ الحوائط بالنهار على أهلها ، وأن حفظ الماشية
بالليل على أهلها ، وأن على أهل الماشية ما أصابت ماشيتهم بالليل »
رواه أحمد والأربعة إلا الترمذي •

فإن لم يبد صلاح الزرع قوم على الرجاء والخوف بأن يقوم مرة
واحدة على الرجاء والخوف ، بأن يقال ما قيمته على تقدير سلامته وتقدير
جائحته ؟ فما قاله أهل المعرفة يعمل به فإن غفل عنه حتى عاد كما كان
فلا شيء فيه ، فلو ألتفته بعد بدور صلاحه فقيمه وقت ائلافه •

وأما ما ألتفته غير العادية نهارا فليس على ربها ضمانه بشرطين :

١ - لن سرحت بعيدا عن المزارع بحيث لا يطن وصولها للزرع
فاتفق أنها وصلت ، فإن كانت بقربه فعلى ربها الضمان لقيمة الزرع على
الوجه المتقدم في التقويم (١) •

٢ - ولم يكن معها راع فيه قدرة على حفظها فإن كان معها راع
فيه كفاية لحفظها فعليه الضمان للزرع ولو صبيا لأنه لم يؤمن على
المتلف ، فإن لم يكن فيه قدرة على حفظها فالضمان على ربها ، وهذا
فيما يمكن منعه ، أما مثل الحمام والنحل فلا ضمان على ربه وعلى رب
الزرع حفظه •

(١) بأن يقال مما قيمته على تقدير سلامته الخ •

وأما ما أتلفته الدابة بفعل شخص فعلى فاعله ، وإن سقط
راكبها فأتلف مالا ففى ماله ، وغير المال دية على عاقلة إن بلغت ثلث
دية الجاني أو المجنى عليه وما أتلفه بذنبها أو أتلفه ولدها فهدر ،
كان أتلفت مسكها البالغ الحر ، والا فعلى من أمرهما^(١) وإن أتلفت
بغير فعل بل بسيرها كحجر طارته ضمن القائد أو السائق أو الراكب
ولو حصل منه ائذار لأن من بالطريق لا يلزمه التنحي ، فلا ينفع قولهم
يمينك شمالك إذا حصل تلف شيء ، فإن اجتمعوا ضمن القائد والمسائق
حيث لم يكن فعل من الراكب فإن تعدد الراكب فالضمان على المقدم وإن
كان كل على جنب الدابة اشتراكا ، فإن حصل شك هل من الدابة
أو من الفعل فهدر .

الأسئلة

عرف الشارب وشرح التعريف ، وبين حكم شارب الخمر ، وما
يثبت به الشرب ، وهل يجوز استعمال الخمر ، وما يكون به الجلد في
الجلود ، وبين التعزير وأسبابه ، وما يكون به ، ومن له التأديب ،
وحكم ما أتلفته البهائم .



(١) الخلاصة أنه إن انفلتت دابة فنلدى ربها رجلا بامساكها فامسكها ،
أو أمره بسقيها ففعل فقتلته أو قطعت له عضوا لم يضمن ربها كعدم
ضمنان راكب وسائق وقائد ما حصل من فلوها يعنى ولدها ، فإن نادى
صبيا أو عبدا بامساكها أو سقيها فأتلفته فقيمة العبد ودية الصبي على
عاقلة الأمر ، كناخس دابة فقتلت رجلا فعلى عاقلة الناخس ، فإن قتلت
رجلا في مسك الصبي أو العبد ، أو أمرهما بسقيها فعلى عاقلة الصبي ،
ولا رجوع لهم على ما عاقلة الأمر ، ويخير سيد العبد بين إسلامه
ولا رجوع له على الأمر ، وبين فدائه بدية الحر .

الباب الخامس

في الوصية واحكامها

تعريفها : الوصية لغة : مشتقة من وصيت الشيء بالشيء اذا وصلته
يه ، كأن الموصى لما أوصى بها وصل ما بعد الموت بما قبله في
نحو التصرة ، .

وعرفها : عقد يوجب حقاً في ثلث مال ما عاقله يلزم بموته . أو
نيابة عنه بعد موته نحو ان وصي على أولادى .

فالوصية عند الفقهاء نوعان : مالية ، ونظرية ، وأما الوصية عند
الفراض ، أى علماء الميراث فهي : عقد يوجب حقاً في ثلث مال عاقله
فقط ، فهي فاصرة على النوع المالى فقط عندهم . وأما عند الفقهاء
فهي أعم ، لأنها تتنوع الى نوعين : الى وصية مالية ، كأن يوصى بثلث
ماله للفقراء ، أو بعتق عبده ، أو قضاء دينه . والى وصية نيابة عن
الموصى كالإيصاء على الأطفال ، وعلى قبض المديون ، ونحوه التركة .

النوع الاول : الوصية المالية

حكمها : تعتبرها أحكام خمسة : فتندب لمن له مال يوصى فيه اذا
كانه بقرية في غير الواجب ولو لصحيح ، لأن الموت ينزل نجاة ، وتجب
اذا كان عليه دين ويخشى بعدهما ضياع الحق على أربابه ، وتحرم
اذا أوصى بحرم كالنياحة وتكره اذا أوصى بمكروه أو في مال قليل ،
وتباح اذا أوصى بمباح من بيع وشراء ونحو ذلك .

وأما من يتولى أمر التركة بعد موت الموصى فيجب عليه التنفيذ حتى
المباحة والمكروهة .

متى تصح الوصية : تصح في صورتين : اذا أئشهد عليها ، أو قال
ما وجدتم بخطى فأنفذوه ، حيث ثبت أنه خطه ، وقال يلفظ :
« ما وجدتم بخطى » ولو كتب ذلك بدون لفظ : « ما وجدتم بخطى »

فلا يعمل به • ومثل ذلك ما اذا قرأها عليه وأمره • أو قال أقرأها
فإنها تصح والا فلا •

أو كانها أربعة : الأول الموصى • ويشترط فيه :

- ١ - أنه يكون حرا فالعبد ولو بشأبه ، إذ تنسخ وصيته •
- ٢ - مالكا للموصى به مائلا تاما ، مستشرق الدية ، وغير المالك
للموصى به لا تصح وصيتهما ، وليس المراء مالكا أمر نفسه بدليل
ما بعده •

٣ - مميزا ، فلا تصح من مجنون وسكران وصية لا ميز عندهم
حال الإيضاء ، وتصح من السكران المميز • ومن الجحر المالك
ولو سفيا أو صغيرا يعقل القرب ، لأن السبب بينهما الحق انفسهما ،
فلو منعا منها لكان الحجر عليها لسبب بينهما ، فلو كان من كافر ما لم
يوص المسلم بنحو خبر •

الثاني : الموصى به في قربة ، وهو ما ملك غير زائد عن نفسه ،
أو استحق كولاية في قربة ، ولا يشترط أن يكون معلوما ، بل تنسخ
الوصية بالجهول كالحمل والتمرة التي لم يبد صلاحها •

الثالث : الموصى له : وهو من يسح تملكه شرعا للموصى به حالا
أو مالا ولو حكما ، فتصح للحمل الثابت ولحمل سيوجد أن أسهل
صارخا ، أو تحققت حياته بنحو ربيع كبير ، لأن لا يأخذ من
علة الموصى به شيئا ، لأنه لا يملك إلا بعد وضعه فيها فهي لو ارث
الموصى ، ووزع الموصى به لمن سيكون إن ولدت أكثر من واحد على
العدد ، الذكر كالأثني عند النلاق ، فإن نكح الموصى على تفصيل
عمل به وتصح للميت بشرط أن يعلم الموصى بموته ، فإن كان عليه
دين صرفت فيه ، والا فهي لورثته فإن لم يكن عليه دين ولا وارث
له بطلت ولا يأخذها بيت المال ، وتصح الوصية لذمي إن كان
قريبا أو جارا أو سبق منه معروف ، والا منعت ، كما تصح بالمسجد
ورباط وقنطرة ونحو ذلك وتعرف في مجالس تلك الأشياء من مرمة

وحصر وزير وما زاد على ذلك فعلى خدمته من أمام ومؤذن وعمال ،
فاذا لم يحتج المسجد وغيره لنسء ما ذكره فللقائمين على شئون
ذلك الأشياء •

الرابع العيفة : هي ما يدل على الوصية من لفظي أو كتابة أو اشارة
ولو من قادر على الكلام •

حكم الوصية : لا يرد : أنه يشترط في وجوب تنفيذها قبول
المعين لها بعد موت الموصي اذ اتان بالوصية ولو قبل في حياة
الموصي لأن ذلك لا يبينه شيئاً ، وللموصي أن يرجع في وصيته ما دام
حياً ، لأن الوصية لا تلزم ، ولا يضره رده لها في حياة الموصي فله
القبول بعد الموت ، فان مات المعين فلوارنه القبول كما يفهم مقام
غير الرضيد وليه ، فان كانت لغير معين كالفقراء فلا يشترط القبول
لتعذره ، ولا يرد : ان لا يرد : لان مبدء في القبول ، بل له أن يقبل
ما أوصى له بل يجوز ادته بالوصية السيد يعتق رفيقه فانه لا يحتاج
في فعوذ الحق الاذن من السيد ، بل يعتق بتمامه او ما يحمله الثلث
وتقوم الموصي به بغلة حدثت فيه بعد موت الموصي وقبل القبول ،
فاذا أوصى له بتائط يساوي ألفاً ورك ألفين فزاد الحائط بعد
الموت بتمره ما تان فلموصى له الحائط أو اصوله بتمامه ، وله ستة
وستون وثلاثون ثلث الماتين بناء على أن الملك بالموت والميرة يوم
التنفيذ ، وتقدر أن الثمرة مطلوبة للموصي لكونه اوصى بأصلها •

متى يملك الموصي به ؟ • يملك بالموت اتفاقاً ان قبل عقب الموت ،
وعلى الأصح ان تاخر القبول ، ومقابلته لا يملكه الا حين القبول ،
وفائدة الخلاف فيما حدث بعد الموت ، وقبل القبول من غلة ونحوها ،
فعلى الأول تكون للموصي له ، وعلى الثاني لورثة الموصي •

مبطلات الوصية :

١ - ارتداد الموصى أو الموصي له عن الاسلام ، لا الموصى به •

٢ - والايصاء في معصية او لفعلها^(١) كالايصاء بمال لشراء خمر يشرب أو دفعه لمن يقتل به نفسا ظلما أو يبنى به مسجدا في أرض محبة للموتى كغرفة مصر أو لمن يصلى عنه أو يصوم ، أو يشتري به قنديل ذهب أو فضة ، يعلق في قبة ولي^(٢) .

٣ - ولوارث وان قلت ، فاللذهب أنها باطلة ولو بأقل من الثلث لمخالفتها للقرآن الكريم ، ولقوله صلى الله عليه وسلم : « ان الله قد أعطى كل ذي حق حقه ، فلا وصية لوارث » رواه الخمسة الا النسائي .

٤ - ولغير وارث بزائد عن الثلث ولو لم يكن له وارث لحق بيت المال كما هو مذهب مالك والجمهور ، وذهب أبو حنيفة الى صحتها كأحمد في أحد قولي . ويعتبر ثلث مال الميت يوم تنفيذ الوصية ، لا يوم الوصية ولا يوم الموت ، وان أجاز الورثة ما الوصى به للوارث أو الزائد على الثلث وكافوا مكلفين رشدا لا دين عليهم كانت ابتداء عطية منهم (لأن الحق انتقل لهم) لا تنفيذا لوصية الموصى ، فلا بد من حيافة الموصى له قبل حصول مانع للمجيز ، وكون المجيز من أهل التبرع ، ولا يشترط القبول لقول الرماصي : لم أره لغير الأجوري . وان أجاز البعض دون البعض مضت حصصة المجيز وردت حصصة المستنع ، ولا يرد الثلث ولو قصد الضرر بذلك على الراجح .

٥ - ورجوع الموصى فيها مطلقا ، ولو في مرضه ، كإيصاله في صحته أو مرضه ، ولو كان قد التزم حين الوصية عدم الرجوع على الراجح ، وأما الذى بتله ونجزه في مرضه من صدقة أو حبس فلا رجوع له فيه ، وإن كان مخرجه من الثلث وسواء كان الرجوع بقول أو بفعل يدل عليه .

(١) ومنه أيضا الوصية بنباحه عليه أو بلهو محرم في عرس .
(٢) أو يوصى ببناء قبة عليه ، أو يوصى بإقامة المولد النبوى على غير الوجه الشرعى لما فيه من اختلاط النساء بالرجال والنظر الى المحرم .

ما يكون به الرجوع في الوصية :

- ١ - قول صريح كابتلت وصيتي أو رجيت عنها .
- ٢ - أو فعل يدل على الرجوع نحو عتق الرقبة التي أوصى بها الإنسان ، وإيلاد لها ، بأن وطئ الأمة التي أوصى بها لشخص فحملت ، وتخليص حب زرع بتذريته فإذا أوصى بزرع لإنسان ثم حصده ودرسه بدون تذرية فلا تبطل على المعتد ، ونسج غزل أوصى به . لأن اسم الغزل انتقل عنه ، وصوغ معدن من ذهب أو فضة وذبح حيوان أوصى به ، وتفصيل قماش أوصى به ثم فصله ثوبا فإن الوصية تبطل لزوال اسم المعدن والحيوان والقماش عن ذلك ، بخلاف ما لو قال أوصيت بالثوب ثم فصله فلا تبطل .

كما تبطل لئذ قال الموصي في صيغة وصيته أن مت في مرضي هذا أو سقرى هذا ففلان كذا ولم يمت ، لأنه علق الوصية على الموت فيها ولم يحصل ، ومحل بطلانها أن لم يكتبها في كتاب ويخرجه ولا يسترده ، أن كتبها في كتاب وأخرجه ولم يسترده ولم يمت فإن الوصية لا تبطل ، فإن كتبها في كتاب بأن قال في كتابه (أن مت في مرضي هذا ففلان كذا . أو فبعدى فلان حر) ولم يخرجها ولم يست بطلت ، وكذا أن أخرجه واسترده ولو مات في مرضه ، ظرا لكون الرد ابطالا^(١) ، كما أن المطلقة التي لم تقيّد بمرضه وكتبت فإنها تبطل برد الكتاب ، ولا تبطل إذا لم يخرجها أو كانت بغير كتاب^(٢) .

-
- (١) قصورها أربع والبطلان في ثلاث وهي : ما إذا كانت بغير كتاب أو بكتاب ولم يخرجها أو بكتاب وأخرجها ثم استرده ، والصحة في واحدة وهي ما إذا كانت بكتاب وأخرجها ولم يسترده ، وهذه الصور الأربع أن انتفى القيد بأن لم يمت من مرضه أو سفره وأما أن حصل بأن مات في المرض أو السفر ففيها أربعة أيضا ، تصح في ثلاث وهي أن كانت بغير كتاب أو بكتاب ولم يخرجها أو أخرجه ولم يسترده ، فإن أخرجه واسترده فقولان بالصحة والبطلان .
 - (٢) وصورها أربع تبطل في واحدة وهي ما إذا كانت بكتاب وأخرجها ثم استرده ، وتصح في ثلاث وهي ما إذا لم تكن بكتاب أصلا أو بكتاب ولم يخرجها أو أخرجه ولم يسترده .

ما لا تبطل به :

١ - هدم الدار التي أوصى بها الموصي المتبدد ، وهزل له النفس
أو لا خلاف .

٢ - ورهنه الشيء الموصى به ، لأذ ملك الموصي لم ينتقل ، فإذا
مات فتخلصه على الورث .

٣ - وتزويج رقيق أوصى به لنفسه ، ثم زوجه .

٤ - وتعليم صنعة ويشاركه الورث بقية التليم .

٥ - ووطء الموصي لجارته التي أوصى بها لثان ، وتوقف لينظر
هل حلت فتبطل أو لا فيأخذها الموصي له .

٦ - ويبيع الموصي به العبد ، ورجوعه لله صحر بذاته ، براء ونحوه ،
وأما أن لم يرجع بذاته واستخلف غيره فتبطل ، بخلاف ما لو أوصى بشيء
غير معين ككتاب بدنه غير المعينة واستخلف غيرها فلا تبطل .
٧ - ويأخذ الموصي له ما استخلف ، وليس من التعيين إذا يكون
له ثوب واحد .

٨ - وكذا لو أوصى بثلاث ماله ثم باع المال واستخلف غيره
فلا تبطل ، لأن العبرة بما يملك يرم المردن سواء زاد أو نقص .
٩ - وتجسيصه الدار الموصى به ورثته الثواب الذي أوصى به
فلا تبطل ويأخذ بزيادته ، ولا شيء عليه في مقابلة الزيادة .

مسائل في أوصييد المالية .

١ - أن أوصى لشخص واحد بوصية بعد وصية أخرى من نوع
واحد وهما متساويان ، كقوله أوصيت لزيد بعشرة دنانير ، ثم قال
أوصيت له بثوب ، فالوصيتان للموصي له ، إلا من نوع واحد واحدهما
أوصيت له بعشرة دنانير ، أو نوعين كقوله أوصيت له بدينار ، ثم قال
أكثر ، كعشرة ثم خمسة وعكسه من صنف واحد فالأكثر يأخذه وإن

تقام في الأيـام . اهـ ، ولا يكون الثاني ناسخا ، ولا يأخذ الوصيتين
أشياء بكتاب أو كتابين ، أحدهما أولا ما لم يسترد الكتاب والا بطلت ،
أما لو رجع بالقول ، وإن أوصى له بمسدد كمائة • ثم بجزء كربع
أو نكسه فيعتبر الإثـر ويأخذ الموصى له •

٢ - وإن أوصى في سمته أو مرنده لوارث كأخ وليس للموصى
بثمن الوصية ابن ، أو وصى ابن وارث وقت الوصية كأمراة أجنبية فتغير
الحال الأول ، بأذـن . حدث له ابن ، أو تزوج المرأة فالمعتبر ما آل إليه
الحال في الصورتين ، فإذا مات الموصى صحت في الأولى للأخ لحجبه
بالابن فصار عند الموت غير وارث ، وبطلت في الثانية لصيرورة المرأة
وارثة ، ولو لم يعلم الموصى بصيرورة الوارث غير وارث ، كما لو أوصت
المرأة لزوجها الذي طلقها ثم إيدها فتمسح الوصية ولو لم تعلم بطلاقها
فخلانا لقول ابن التماسم إن طلقت بطلاقها ولم تنيره جازت الوصية ، وإن
لم تعلم فلا شيء له •

٣ - وإذا أوصى للمساكين دخل الفقير في المسكين وعكسه كذلك
نظرا للعرف من أنها إذا افترقا اجتمعا ، وإذا اجتمعا افترقا ، فمضى أطلق
أحمدنا شمل الآخر ، فلو كان العرف افتراقها اتبع •

٤ - ويدخل في الأقارب كقولـه أوصيت لأقاربي أو أقارب فلان ،
وفي الأهل كقولـه أوصيت لأهلي أو أهل فلان ، وفي الأرحام كقولـه
أوصيت لأرحامي أو أرحام فلان أقاربه لأمه كأيها وعمها لأبيها أو لأُمها
وأخيها وابن عمتها ، وهذا إذا لم يكن للموصى أقارب لأب غير ورثه •
سأن كان فلا يدخل أذارب أمه ، ويختص بها أقارب أبيه ، لشبه الوصية
بالأرث من حيث تقدم النسبة على ذوى الأرحام •

٥ - وإذا قال أوصيت لأقارب فلان شمل الوارث منهم لفلان
وغيره ، أما لو قال أوصيت لأقاربي أو أهلي أو لذوى رحمي فلا يشمل
وارثه لأنه لا وصية لوارث •

٦ - وحيث دخل أقارب فلان أو أقاربه هو يخص المحتاج

ولي أبعد بشيء زائد على غيره ، إلا لبيان من الموصى حال وصيته ،
كقوله : أعطوا الأقرب فالأقرب ، أو فلانا ثم فلانا ، فيقدم الأقرب بالابتداء
والزيادة ولو غير محتاج ، لا بالجميع •

٧ - للنخل الحمل في الجارية ، كان أوصى بجارته الحامل من
غيره لشخص فانها تكون مع حملها لذلك الشخص ، لأنه كجزء منها ،
ما لم تضعه في حياة السيد أو يستثنه ، كقوله أوصيت بها دون حملها
فلا يدخل •

٨ - إذا أوصى بثلثه أو بعمد لجماعة غير محصورين كالفقراء
أو الغزاة أو بنى تميم فلا يلزم تعميم الموصى لهم بالإعطاء ، بخلاف
خدمة مسجد بمحصورين معينين ، أو أهل رواق لحصرهم فيلزم تعميمهم ،
واجتهد متولي تفرقة الوصية في القسمين فيزيد للأحوج •

٩ - وإن أوصى شخص لرقيقه ذكرا أو أنثى بثلث ماله أو بجزء
كربع عتق الرقيق الموصى له بما ذكر أن حمله الثلث الذي من جملة
الرقيق ، فإذا ترك السيد مائتين والعبد يساوى مائة عتق ، ويختص
بماله دون الورثة ، فلو ترك السيد ثلثمائة وللرقيق يساوى مائة
عتق لحمل الثلث له وأخذ باقيه ، يأخذ ثلاثة وثلاثين وثلثا ، وإن لم
يحمله الثلث يقوم على الرقيق بقية نفسه في ماله ، فإن حمله عتق
كله ، كما لو كان بيد الرقيق مائتان وقيمته مائة فيعتق منه ثلثه
بأن لا مال للسيد إلا الرقيق وهو بمائة ، ثم ينظر لما بيده وهو
المائتان فيعتق منه ثلثاه في نظير ستة وستين وثلثين يأخذها منه
الوارث من المائتين ماله وما بقى من المائتين للعبد ، وكذا ولو ترك
السيد مائة وقيمة العبد مائة وماله الذي بيده مائة أو خمسون ،
فعتق منه ابتداء نظرا لمال السيد وقيمة العبد وهو مائتان إذ هما
مال السيد ، ثم يعتق منه ثلثه الباقي من ماله الذي بيده وهو
المائة أو الخمسون في نظير ثلاثة وثلاثين وثلث يأخذها منه الوارث ،
• ما بقى للرقيق فليس معنى قوم في ماله جعل ماله في جملة مال السيد
حتى يعتق العبد ولا شيء له من ماله كما في الشراح هذا هو

التحرير ، وان لم يحمله الثلث كما اذا لم يكن للسيد غير العبد ، ولا مال للعبد عتق ثلثه .

١٠ - واذا أوصى شخص لوارث ، أو يزائد عن الثلث في صحة أو مرضه فلبقية الورثة أو للوارث الاجازة والرد ، فإن أجاز لزمته الاجازة بشروط خمسة : كون الاجازة بمرض الموصى المخوف ، سواء كانت الوصية فيه أو في الصحة ، وألا يصح الموصى بعد ذلك ، وألا يكون معسورا لكونه في نفقة الموصى أو عليه دين له أو خائف من سطوته ، وألا يكون المجيز ممن يجهل أن له الرد والاجازة ، وأن يكون رشيدا - فإن صح الموصى من مرضه المخوف ثم مرض فمات لم يلزم الوارث اجازته الواقعة منه سابقا بل له الرد ، وكذا لا تلزمه الاجازة ان كان مثله يجهل أن له رد الزائد أو رد ما أوصى به لبعض الورثة ان حلف بالله الذي لا اله غيره أنى لا أعلم حين الاجازة أن لى الرد ، أى اعتقد من أجاز أن للموصى التصرف لمن شاء وبما شاء ، فإن فكل لزم ما أجاز ، كمن يعلم أنه لا وصية لوارث وأجاز بالشروط المذكورة فلا يقبل منه يلين .

١١ - وان أوصى لشخص بنصيب ابنه ، بأن قال أوصيت لزيد بنصيب ابني أو بمثله ، بأن قال أوصيت لزيد بمثل نصيب ابني ، فإن لم يكن له ابن واحد أخذ الموصى له جميع تركة الميت الموصى ان أجاز الابن الوصية ، والا فـللموصى له ثلث التركة فقط ، فإن قال ذلك ومعه اثنان أخذ نصف التركة ان أجازا ، والا أخذ الثلث ولا كلام لهم ، فإن زادوا قله قدر نصيب واحد منهم ولا كلام لهم ، فإن كان مع الابن ذو فروض فـللموصى له جميع التركة بعد ذوى الفروض ان أجاز الى آخر ما علمته .

فإن قال في وصيتهم : اجعلوا فلانا منزلة ابني ، أو الحقوه به أو تزلوه منزله ، أو اجعلوه وارثا معه ، أو من عداد وللى فإن الموصى له يقدر زائدا على ذريته ، فتكون التركة نصفين ان كان له ابن واحد وأجاز ، والا فالثلث للموصى له ، فإنه كان للموصى ابنان

فللموصى له الثلث أجازا أم لا ؟ ولو كانوا ثلاثة فهو كرايح وهكذا ،
فلو كان مع الذكور إناث ، كذكر ، فلو كانت الوصية لأثنى لكان
لها مثل أثنى من بنسبتها

فإن قال الموصى : أوصيت لفلان بضميف نسيب ولدى وأجاز
الولد ، فهل يعطى نسيب ابنه مرة أو مرتين ، فإن كان الولد ابنا وابنتين
أو كان ابنتين وأجازا ، فهل يكون له نصف التركة أو جميعها ؟ قولان :
قال ابن القسار : نصف الثاني . مرتين ، وهو مذهب أبي حنيفة
والشافعي وهو الأقرب . قيل : الشيء ما سواه ، فشرة
الخلافة عند تعدد الورثة ، ما مثلاً أما مع ابن واحد فللموصى له
جميع التركة إن أجاز . ولا يراد بها قال والأظهر أو ضعفه مثلاً .
١٢ - وإن أوصى الشخص بشئ نسيب أحد الورثة فيحاسبهم
الموصى له بجزء من عدد رعيهم أن يقسم المال على الورثة وعلى
الموصى له الذكر كالأثنى ، ثم به أخذ ما ناله يقسم الباقي على
الورثة على الفريضة الشحية الذكر مثل ستة الإثنين .

١٣ - وإن أوصى لشخص بجزء من ماله أوصيت لزيد بجزء من
مالى ، أو قال : أوصيت له بسهم من مالى فيسهم يحاسب به ويأخذه
من فريضته إن لم تكن عاتلة فنقول امرأة أوصيت لفلان بجزء من مالى
وماتت عن زوج وأم فأخذه واحد من ستة ثم يقسم الباقي على الورثة
أو كانت عاتلة فأخذت من سهمي وعشرين حيث عالت الأربعة
والعشرون ، لأن النول من جملة التأجيل ، فالوصية تقدم على الارث ثم
يقسم الباقي على الورثة ، فالفسر يدخل على الجميع ، فإن لم تكن له
فريضة ، بأن لم يكن له وارث فهل له سهم من ستة وهو قول ابن القاسم ،
أو من ثمانية وهو قول أشعيب .

ما يدخل فيه الوصية من المال وما لا يدخل فيه : الوصية الصادرة
في الصحة أو المرض ، ومما يبرم مرض مات منه كلاهما يدخل في ثلث
ما علمه الموصى والسيد من المال ، ولو كان العلم بعد الوصية والتدبير ،

أما مدير الصحة فيكون حتى في المجهول ولو تجدد ولم يعلم به حتى مات ، لأن قصد السيد عتقه من ماله الذي يموت عنه والمريض يتوقع الموت فلا يقصد إلا عتقه مما علم ، فإن سح من مرضه صحة بينة ، ثم مات كان كمدبر الصحة يدخل في المعلوم والمجهول ، وإنما لم تدخل الوصية الفسخة نبي المبتدئ ، بخلاف مدير الصحة لأنها عقد غير لازم بخلافه .

ولا تدخل الوصية فيما أقر به في نسخة أو مرس ضبط لكونه لصديق ملاطف أو لزج بعرض ، أو أقر سفيه بدين في بعضه أو مرضه ، أو أوصى به لوارث . ولم يترد عليه الورثة ، فلا تدخل فيه الوصية حيث مات واهب ، أو مات بغيره ، أو مات بغيره ، فإن علم قبل موته بملك ماله . والأما من الغول دغول الوصية في الشيء الذي تبهر عند الناس بملكه من مال الموصي فظهرت سلامته كآبق وسينة وما يملكه أو مراض يرسلها ويشتهر تلفهما قبل الوصية . ثم تظهر الحارذا .

ما يطلب في الوصية . يندب كتابتها ، ويدونها بالتسمية وحملها لله والثناء عليه والشهادتين ، بكتابة ذلك ، أو نطق به أن لم يكتب . ويجب على الموصي أن يسمي إلى رسيته لأجل صحتها ونفوذها ، وحيث أشهد فيجوز للشهود أن يشهدوا على ما اطلت عليه وصيته وإن لم يقرأها عليهم ولم يفتح الكتاب الذي فيه الوصية .

وتنفذ الوصية حيث أشهدت بسولهم : أشهدوا بما في هذه ولم يوجد فيها معو ، ولو كان الكتاب الذي هو فيه عند الموصي لم يخرج حتى مات . ولو ثبت عند الحاكم بالبينه الشرعية أن عقدها خط الموصي^(١) ، أو قرأها على الشهود ولم يشهد في الصورتين بأن لم يقل : أشهدوا على وصيتي ، أو لم يقل نفذوها لم تنفذ بعد موته ، لاحتمال رجوعه عنها ، ولو وجد فيها بضطة أنفذوها فلا يفيد ، فإن قال : أشهدوا ، أو قال نفذوها نفذت .

(١) أي ثبت ما استعملت عليه الورقة بخطه .

ولقد قال الموصى كتبت الوصية ووضعتها عند فلان الخ فان فلانا يصلق في أن هذا الكتاب بما فيه هو وصية الميت ، ثم ان كان بخط الميت فيقبل ما فيه ولو كان المكتوب فيه أنه لفلان ابن من عنده الوصية (١) . وان كان بغير خطة ووجد فيه أن أكثر الثلث لابن فلان (٢) أو صديقه من يتهم فيه لا يصلق ، أما بقليل من الثلث فيصلق ، أو قال الموصى : أوصيت فلانا بتفرقة ثلثي فصدقه ، فقال فلان ، هذه وصيته التي عندي الى آخر ما علمت أو قال هو أمرلي أن أفقره على فلان وفلان ، أو على جماعة كذا ، صلقت في قوله ان لم يقل أنه أمرلي أن أدفع الثلث أو أكثر (٣) لابني ، أو نحوه ممن يتهم عليه كصديقه أو أخيه اللطاف .

النوع الثاني : الوصية النظرية

تعريفها : هي القيام بشئون الأمتثال والمجور عليهم ورعاية مصالحهم .

حكمها : الوجوب لقوله تعالى : « ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قياما وارزقوهم فيها واكسوهم وقولوا لهم قولا معروفا » .

أركانها أربعة — الأول الوصى وشروطه أربعة :

- ١ — الإسلام فلا وصية لكافر .
- ٢ — وأن يكون مقابا من طرف الأب أو وصيه أو الحاكم .
- ٣ — والرشد ، فلا وصية لصبي أو مجنون أو سيفه .
- ٤ — والعلمالة ابتداء ودواما ، وهي حسن التصرف فيما ولى فيه ،

(١) (ابن من عنده الوصية) صفة لفلان وظاهره ولو كان الذي لابنه أكثر الوصية أو كلها .

(٢) الأوضح ان لم يكن المكتوب لابنه فيها كثيرا في نفسه كان أكثر الثلث أو أقله ، كما هو صريح عبارة غيره .

(٣) لا مفهوم له بل العكس على كون المسمى لابنه كثيرا وان لم يكن أكثر الثلث كما تقدم .

فلا وصية لغير مأمون في دينه أو أماته ، ولا لمن يتصرف بغير الوجه الشرعى ويجب عزل من فقد شرطا منها بعد استكمالها ، كمن طرأ عليه الفسق فانه يعزل فان تصرف فتصرفه مردود ، ويصح أن يكون الوصى على الأولاد امرأة أجنبية أو زوجة الموصى ، أو ام ولد أو مديرة وأصى سواء كان الصبي أصليا أو طارئا ، وعبدًا باذن سيده ، وليس لسيده رجوع بعد الرضا ودخل في العبد مديره ، والمكاتب والمبعض والمتفق لأجل .

الثانى الموصى : وهو من له ولاية على الأطفال والمجبور عليهم شرعا كالأب والوصى وشروطه ثلاثة : الحرية والتميز والرشد ، فالأب السفه عليه يقوم مقامه .

الثالث الموصى فيه : وهو القيام بشئون الصغار والمجبور عليهم ورعاية مصالحهم ، والكاكح من يجوز له الكاكة من الأولاد والرقيق .

الرابع الصيغة : كما وصيت اليك أو ما يقوم مقامها في الدلالة على تفويض الأمر اليه بعد موته ولو بالإشارة .

من يوصى على المجبور عليه إنما يوصى على المجبور عليه لصغر أو سفه أو رشيد ، (فالأب المجبور عليه لا وصية له على ولده وكذا لو بلغ الصبي رشيدًا ثم حصل له السفه ، وإنما النظر للحاكم) أو وصيه وليس لمقدم القاضى ، ولا لغيره من الأقارب ايضاء عند موته ، إلا الأم فلها الايضاء على أولادها بشروط ثلاثة : أن فل المال للموصى عليه قلة نسبية كستين دينارًا ، وورث المال عنها ، بأن كان المال لها وما مات عنه ، أما لو كان المال للولد من غيرها كأييه أو من هبة فليس لها الايضاء ، بل ترفع الأمر للحاكم ، ولاولى للموصى عليه من أب أو أوصى من الأب أو مقدم قاض ، فلا وصية لها على أولادها عند وجود واحد منهم والأم ترفع الأمر للحاكم ان كان عدلا ، والا فواحد من المؤمنين عدل يتصرف لهم ومنه اذا مات ولم يوصى فتصرف

أخوهم الكبير أو عنهم أو جدهم فتصرفه ماض ، بحيث لو بلغوا
ورتلوا لا رد لهم (١) .

ما يتصرف فيه الوصي : اقتضاء الدين ممن هو عليه ، وتأجير
للسلعة ، الزكاة ، نهي المحجور بالمعروف بحسب حال المحجور والمال
فله ودرة ، ودرة ، والنفقة عليه فهو خذله (ويجوز له الأكل منها
حيث لم يسن سرفاً) وتروسة وعياله ، فوسع عليه نفقة السيد مما هو
معتاد شرباً ، لا ثياباً ، ولو لب ثياب خشن أو عرس ، يخشن ، ودفع نفقة له
إن قلت ما لا ، فإن عليه أتلان نجمة أو شهر ، فإن خاف أتلان
فيوم يوم ، وإخراج زكاة ناره ، ومن تازمه نفقته كاد الفقيرة ، وزكاة
حرثه وماتيته ، وقاهم يرويه ، ويرفع إحتاكم مالكي يحكم بذلك
خوف أن يبيع الوصي الدار التي فيها الميراث أو زكاة علي الصبي
فيضن ، يبيع الدار التي فيها الميراث عن الرشح أو ابضاعاً
أى يذبح دراهم أن يشتري بها سائمة من البلد الأي فيه الشيء
المطلوب لدونه نية نفع المنجوده ، وللوصي ألا يذبح ، إذ لا يجب عليه
تمية زوته ، بل تشتد .

ولا يهل فيه بنفسه ولا يشتري منه لئلا يحابي لنفسه ، فإن فعل
تعقبه الإدام ، فإن راد خيراً أمه ما ، ولا أبطله ، والنهي للكرهية (فإن
عمل لليتيم ، أو لغيره له نية ، أى فذللاً ، معروف لا ينهي عنه)
الا اشتراه ما قل واتت فيه الرغبات بعد شهرته للبيع مدة في سوقه
فيجوز للوصي شراؤه .

لا يجوز للوصي : لا يجوز للوصي ، لا يبيع رقيقاً يحسن القيام

(١) قال في الإجماع ، وبهم من قال بفساد خبره ، أنه الوفوع ، وهي
أن يبيع الوصي الدار ، أو يلاذ به ، ولم يوص عايداً ، تصرف في أموالهم
صغيرهم أو كبيرهم ، أو يبيعهم بالباطل ، قيل هذا التصرف ماض
أو لا ؟ والصواب إذا رد بدأ أبائهم ، ذكر ابن خلدون أنه ماض لجريان
العادة بأن ما ذكر يقوم مقام الأب لا سيما في هذه الأزمنة التي عظم
فيها جوار الحتام ، لو دفع لهم حال الصغار لاستأصلوا مال
الإنعام .

بشؤون الصغار ، لأن، يريد سينفذ ليدوم وصاها . هـ الوصية لا يتجاوز
 له التصرف بغير المصلحة ، ولا يتجاوز له أن يبيع التركة أو شيئا منها
 لقضاء دين أو تنفيذ وصية إلا بضرورة التدبير ، لأنه ليدوم له التصرف في
 حصته بغير اذنه ، فإن غاب التدبير لم ينتج من البيع شيء ، قالوا الحاكم ،
 ولا يقسم الوصي على غائب من التركة بل لا شيء . إذا قسم بدون حاكم
 فغضب ، والمتروك مكسب . على الثاني . لا شيء . وإذا كان
 السماوي .

١٢٩٠ هـ في ١٠ من ربيع الثاني ١٢٩٠ هـ

١ - ابن قال الموصي وصاها . اشد ما هو على أن فلانا ورثه فقط ولم
 يزد على ذلك فلم يصبه شيء . والثاني . قال في شيء ، فيكون فلان
 وصيه في جميع الأشياء ، فيزوج مائة الف دينار في روطين (١) ،
 والكبار باذنهم ، إلا أن يزوج بالمال الذي له من المال ما تقدم
 من الاجبار وعساها ، فإذا زاد الدين وصاها ما أقيم يتكوز فلان
 وصيا عليهم وهم ثلاثة الذرية . وتقول في ذلك لا شيء منه .

٢ - وابن قال وصاها . ورثه ابن . وصاها . شيء خاص به فلان
 فلا يتصاها غيره ، فإذا مات لم ينفذ .

٣ - وان قال زيد ورثه . حتى يقدم فلان ، أحمد ، فإن زيدا يكون
 وصيه في كل شيء . حتى يقدم أحمد فينزل زيد . بمجرد ندوم أحمد ،
 فإن مات أحمد في المهر استمر زيد وصيا .

٤ - ولما قال الموصي . ولدي . ثلاثة وسبعين . إلا أن تزوج ،
 فتستمر إلى تزوجها فتعزل .

٥ - وان أوصى لاثني بلفظ واحد كعطتكما وصيين ، أو بلفظين
 في زمن أو زمين ، من غير تقييد باجتماع أو اشتراك أحد ، على أنه قد

١ (١) المراد بالمرطوب الموصي لأن الموصول عليه من التركة . إذا هو
 سوف ، المساد في الحال أو المال .

التحالف ، وليس ايصاله للثاني عزل للاول ، فلا يستقل أحدهما ببيع أو شراء أو فكاح أو غير ذلك الا بتوكيل .

أما لو قيد الوصى باجتماع أو افتراق عمل به ، فإن مات أحد الوصيين أو اختلفا في أمر كبير أو شراء أو تزويج فالحاكم ينظر فيما فيه الإصلاح من ابقاء الحي وصيا أو جعل غيره معه أو يرد فصل أحدهما في الاختلاف أو يمضه وليس لأحدهما ايصال لغيره في حياته بلا إذن من صاحبه ، أما باذنه فيجوز .

ولا يجوز لهما قسم المال الذي أوصاهما عليه ، فإن قسماه بينهما وصار كل واحد يتصرف في حصته ضمنا ما تلف منه ولو بسموى للتفرط فيضمن كل ما تلف ولو بيد صاحبه لرفع يده عنه .

٦ - إذا تنازع الوصى (أو وصيه ولو تسلسل ومقدم القاضى والكافل) مع المحجور عليه في أصل النفقة أو في قدرها أو فيهما فالقول قول الوصى بشروط ثلاثة : كون المحجور في حضاته ، وأن يشبه فيما يدعيه ويحلف فإن كاذب في حضاته غيره فإن لم يشبه أو لم يحلف فلا يقبل قوله الا ببينة .

٧ - وإذا تنازعا في تاريخ الموت فقال الوصى مات منذ سنتين مثلا ، وقال المحجور بل منذ سنة فالقول للمحجور عليه الا اذا جاء الوصى ببينة فيكون القول قوله .

٨ - لا يقبل قول الوصى في دفع مال المحجور عليه له بعد الرشد الا ببينة ولو طال الزمن على الظاهر لقوله تعالى : « فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم وكفى بالله حسيبا » .

٩ - إذا أوصى الميت بعدة وصايا في مرتبة واحدة وضاق عنها الثلث ولم يجرها الورثة تحاص أهل الوصايا التي لا تبدل فيها كما يتحاص في المول في الفرائض ، مثل أن يوصى لرجل بنصف ماله ولآخر بربعه ، فالتك تأخذ مقام النصف ومقام الربع وتقطر بينهما فتجعلهما متداخلين ، فنكتفى بالكثير وهو الربع ، فتأخذ نصفه وربعه فتجعلهما

ف تكون ثلاثة فتعلم أن الثلث بينهما على ثلاثة أسهم لصاحب الربع سهم ، وللآخر سهمان .

قانون الوصية الواجبة رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ م

المحمول به في الديار المصرية

مادة (٧٦) : اذا لم يوص الميت لفرع ولده الذي مات في حياته أو مات معه ولو حكما بشل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثا في تركته لو كان حيا عند موته وجبت للفرع في التركة وصيه بقدر هذا النصيب في حدود الثلث ، بشرط أن يكون غير وارث ، وألا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له ، وان كان ما أعطاه أقل منه وجبت له وصية بقدر ما يكمله .

وتكون هذه الوصية لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات والأولاد للأبناء من أولاد الظهور وإن نزلوا على أنذ يجب كل أصل فرعه دون فرع غيره ، وأن يقسم نصيب كل أصل على فرعه وان قُل قسمة الميراث ، كما لو كان أصله أو أصوله الذين يدلى بهم الى الميت ماتوا بعده وكان موتهم مرتبا كترتيب الطبقات .

مادة (٧٧) : اذا أوصى الميت لمن وجبت لهم الوصية بأكثر من نصيبه كانت الزيادة وصية اختيارية ، وإن أوصى له بأقل من نصيبه وجب له ما يكمله . وإن أوصى لبعض من وجبت لهم الوصية دون البعض الآخر وجب لمن لم يوص له قدر نصيبه - ويؤخذ نصيب من لم يوص له ويوفى نصيب من أوصى له بأقل مما وجب من باقي الثلث ، قلذ ضاق عن ذلك فضنه وسما هو مشغول بالوصية الاختيارية .

مادة (٧٨) : الوصية الواجبة متقدمة على غيرها من الوصايا - فإذا لم يوص الميت لمن وجبت لهم أوصى لغيرهم استحق كل من وجبت له الوصية قدر نصيبه من باقي ثلث التركة إن وفى والا فضنه وسما أوصى به لغيرهم .

مادة (٧٩) : فى جميع الأحوال المبينة فى المادتين السابقتين
بقسم ما يبقى من الوصية الاختيارية بين مستحقيها بالمعاصرة مع مراعاة
أحكام الوصية الاختيارية .

الأسئلة

عرف الوصية وبين أنواعها ، وتعريف كل نوع وأركانها ، وشروط
كل ركن ، وحكم الوصية لمعين ، ومتى يملك الموصى به ، وما تبطل به
الوصية ، وما لا تبطل به ، وما يكون به الرجوع فيها ، والمسائل الثلاث
عشرة وأجوبتها ، والمال الذى تلغل فيه الوصية والذى لا تدخل
فيه ، وما يطلب فى الوصية ، ومن يوصى على المحجور ، وما يتصرف
فيه الوصى ، وما لا يجوز له والمسائل التسع وأجوابها ، والوصية
الواجبة وموادها .



الباب السادس

في الرق وما يتعلق به

وفيه ثمانية مباحث

المبحث الأول : الرق قبل الاسلام .

ما هو الرقيق : هو الآدمي المملوك لغيره ، ويطلق على المفرد والجمع ، واسترق مملوكه وأرقه ضد أعتقه .

الرق قبل الاسلام : عرف الرق من قديم ، لأنه نتيجة الحروب والسيطرة على الغير ، وذلك معروف من مبدأ الخليفة ولم يقف في طريقه قبل الاسلام حضارة أو تقدم . بل كان استرقاق الانسان للانسان شائعا في الحضارات القديمة في الشرق والغرب على السواء ، وموجودا على أوسع مداه في ظل الديانتين : اليهودية والمسيحية ، وذكرته التوراه في مواضع (١) .

وكان موجودا عند الفراعنة ، ومن دعائم مجتمهم ، كما كان عند الفرس والهنود والصينيين ، وعند اليونان والرومان . وكان العرف الجارى عند الاغريق والرومان أنه المدين اذا لم يوف دينه أصبح مملوكا للدائنين (٢) .

وكان الاسترقاق عند اليهود على نوعين : استرقاق العبراني للعراقي ، واسترقاقه لغير العبراني . أما استرقاقه للعبراني فلاحد أسباب ثلاثة :

(١) انظر سفر العدد ٢٠:٣١ - ٧ وسفر التثنية ١٠:٢١ - ٧:٢٤، ١٤

(٢) انظر الربا في نظر القانون الاسلامي للدكتور عبد الله دراز ص ٤

١ - القفر حيث كان المدين المسر يُوخذ بالدين الذى عليه
حتى يوفى دينه أو يخدم الدائن ست سنين ثم يحرر .

٢ - السرقة ، فكان السارق يعاقب بالأسر لمدة سنة ، وقد أشار
القرآن الكريم الى ذلك فى قصة يوسف عليه السلام لما فقد صواع
للملك وسأل اخوته عن جزاء السارق فى شريعتهم ، فقالوا : (جزاؤه
من وجد فى رحله فهو جزاؤه) .

٣ - بيع الوالدين لبناتهم من سرارهم .
أما استرقاق غير العبرانى ، فهو بطريق التسليط والغلبة والأسر ،
لأنهم يعتقدون أن جنسهم أعلى من جنس غيرهم ولتتسبون لهذا
الاسترقاق سندا من توراتهم (١) .

وجاء الدين المسيحى فأقر الرق الذى أقره اليهود من قبل على
ما جاء فى رسائل الحوارين : بولس ويطرس وغيرها من النصوص
الدينية (٢) ، وقد بقى على شريعته عند النصارى عموما الى أن قررت
الثورة الفرنسية إلغاء سنة ١٧٨٩ م ، ومع ذلك فإن عامة البلاد
الأوربية والأميركية ظلت تمارسه الى نهاية القرن التاسع عشر بعد
إلغاء الثورة الفرنسية له بما يزيد على قرن كامل (٣) .

وسائل الرق قبل الاسلام (٤) : كانت وسائله متعددة ، وطرق
الحصول عليه كثيرة أهمها :

١ - الحرب بجميع أنواعها ، فكان الأسير فى الحروب الخارجية
والداخلية ليس له مصير سوى القتل أو للاسترقاق .

(١) نص الجوراء سفر التكوين ٩ : ٢٥ ، ٢٦ (ملعون كنعان عبد العبيد
يكون لآخوته ، قال مبارك الرب الله سام وليكن كنعان عبدا لهم)
وفى الأصحاح نفسه : ٢٧ (ليفتح الله ليافث فيسكن مساكن سام ،
وليكن كنعان عبدا لهم) .

(٢) انظر رسالة بولس الى أهل أفسوس ٦ (٥ - ٨) .

(٣) معجم لاروس . المؤتمر الثانى لمجمع البحوث ص ٣٥٩

(٤) انظر فى هذه رسالة الحرية فى الاسلام للدكتور على ولى
ص ٢٥ ، ٢٦ والمؤتمر الثانى لمجمع البحوث ص ٣٦٢

٢ - اتساء الفرد الى شعب معين أو طيقة معينة : فمجرد هذا الاتساء يجعله رقيقا ، بالفعل ، أو مهينا بطبيعته لأن يكون رقيقا فى نظر شعوب كثيرة من بينها العبريون والهنود واليونان والرومان •

٣ - القرصنة والخطف والسبي ، فكانت ضحايا هذه الاعتداءات يعلمون معاملة أسرى الحرب ، وكانت هذه وسيلة مشروعة فى نظرهم ، حتى كانت بعض الحكومات تحاولها بنفسها وتستعمل أسطولها فى ذلك •
٤ - ارتكاب بعض الجرائم الخطيرة كالقتل والسرقة والزنا ، فكان يحكم فى كثير من الشرائع السابقة للإسلام كاليهودية على مرتكب جريمة منها بالرق لمصلحة الدولة أو المبنى عليه أو أسرته ، وقد أشار القرآن الكريم الى ذلك فى قصة يوسف عليه السلام كما سبق •

٥ - عجز المدين عن دفع دينه فى الميعاد المحدد نسداده ، فكان يحكم عليه بالرق لمصلحة دائئه ، وقد ذهب الى ذلك معظم الشرائع السابقة للإسلام وخاصة شرائع العبريين واليونان والرومان •

٦ - سلب الوالد على أولاده فكان يسمح له أن يبيع أولاده ذكورهم وإناثهم فى بعض الشعوب ، وإناثهم فقط فى شعوب أخرى ، وخاصة فى حالة عوزه وعسره •

٧ - سلطة الشخص على نفسه فكان يسمح للمور أن يتنازل عن حريته ويبيع نفسه لقاء ثمن معين يفرج به أزمته •

٨ - قنائل الرقيق : فكان ولد الأمة يولد رقيقا مملوكا لسيدها ولو كان أبواه حرا ، ولو كان أبواه السيد نفسه •

٩ - القهر والغلابة للشعوب الضعيفة والمبتلاك الأرض ومن يزرعها وهو ما يسمى فى العصر الحديث بالاستعمار •

١٠ - البيع والشراء : وقد أشار القرآن الكريم فى قصة يوسف عليه السلام ، فقال تعالى : (وثروه بشئ بخص دراهم معدودة) •

كانت هذه الروافد والأنهار تتدفق ليل نهار وتصب باستمرار في محيط الرق بالآلاف المولفة ، حتى ان عدد الرقيق كان يزيد في كثير من المم على عدد أحرارها زيادة كبيرة . ففى أئينا مثلا بلغ عدد الرقيق فيها زهاء مائة ألف ، فى حين كان عدد الأحرار من الرجال لا يتجاوز عشرين ألفا . وكان من الأمور العادية (حسب ما يذكره أفلاطون) أن يملك الغنى الأئىنى خمسين رقيقا أو أكثر .

المبحث الثانى موقف الإسلام من الرق

الإسلام هو الدين العالمى الخالد الذى جاء لسعادة البشرية وهدايتها الى ما هو خير لها فى أولها وأخرها ، ولا يمكن لأى تشريع أو قانون أن يأتى بمثل ما جاء به كتاب الإسلام (القرآن الكريم) لأنه تنزيل من عليم حكيم . لا تخفى عليه خافية ، ولا يعطل تشريعه بما لا يتفق مع مصلحة الانسانية جمعاء ، يريد بعباده اليسر ولا يريد بهم العسر ، وقد جاء القرآن ليخرج الناس من ظلمات الشرك والبنى والفساد فى الأرض ، والذل والاستعباد للغير ، الى نور الحق والعدل ، والصالح والمزة والكرامة .

وليقرر فى المجتمع البشرى قانون المساواة فى الحقوق والواجبات ، ويقضى على الفوارق الجنسية واللونية بين شعوب البشرية جمعاء ، جاء يقول : (وان هذه أمتكم أمة واحدة وأنا ربكم فاتقون) (١) ويقول : (يا أيها الناس انا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعويا وقبائل لتعارفوا ان أكرمكم عند الله أتقاكم ان الله عليم خبير) (٢) ، ويؤكد ذلك الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم فيقول : (ان الله لا ينظر الى أجسادكم ، ولا الى صوركم ، ولكن ينظر الى قلوبكم ، وأشار بأصابعه الى صدره) رواه مسلم عن أبى هريرة (٣) .

(١) المؤمنون : ٥٢

(٢) الحجرات : ١٣

(٣) فى ج ١٦ ص ١٢١

جاء الاسلام وكتابه بذلك ، فوجد في المجتمع البشرى أمراضا عديدة ، وعقبات كشودة ، تموقه عن التقدم الحضارى ، فعالج الأمراض ببلسمه الشافى وزال العقبات بتياره الجارف ، وصدق الله (وتزل من القرآن ما هو شفاء ورحمة للمؤمنين ولا يزيد الظالمين الا خسارا) (١) .

وكان من معوقات سعادة المجتمع الانسانى ورقية مشكلة الرق — التى امتدت جنورها فى أعماق التاريخ ، وبلغت ذروتها عند بزوغ فجر الاسلام — فعالجها ولكن لا عن طريق الطفرة كما فعل فى مسائل أخرى ، حتى لا ينتج عن ذلك رد فعل يزول أركان المجتمع ويصدع بنيانه ، بل سلك فى علاجها طريق التدرج — كما هو شأنه فيما يواجه من مشاكل عميقة الجنور كالربا والظهور — اذا كان ابطال الرق دفعة واحدة ، وهو بهذه الكثرة الكثيرة متمذرا فى نظام الاجتماع البشرى من الناحيتين : مصالح السادة ومصالح الأرقاء ، فالولايات المتحدة الأمريكية لما حررت رقيقها كان بعضهم يضرب فى الأرض يلتبس وسيلة للرزق فلا يجد ما يحسنه أو يقدر عليه ، فيعود الى ساداته يرجو قبوله فى خدمتهم كما كان ، ومثل ذلك جرى فى السودان المصرى ، فقد جرب الحكام من الانجليز أن يجلدوا لهم رزقا بعمل يعملونه مستقلين فيه ومكتفين به فلم يمكن ، فاضطروا الى الاذن لهم فى الرجوع الى خدمة الرق السابقة بشرط ألا يسمح للمخدومين ببيعهم والاتجار بهم .

فهذا برهان حسى شاهد على أن ابطال الرق — الذى كان عاما فى البشر ووصل الى هذه الكثرة — بتشريع دينى يتعبد الله تعالى به البشر من أول يوم لم يكن من الحكمة ولا من مصلحة البشر المسكن تنفيذها (٢) .

وتشريع الاسلام تشريع حمل لا هواة فيه ، فما شرعه فى علاج الرق كان أعلى مراتب الحكمة ، جمع بين عموم المصلحة والرحمة ، لقد

(١) الاسراء : ٨٢

(٢) الوحي المحمدى للأستاذ السيد محمد رشيد رضا ص ٢٨٩

علم الرقيق وهذبه وكبله ، ورفع من شأنه فساواه بسيده وكفل له وسائل رزقه ثم أعتقه .

وللوصول الى هذه الغاية سلك الاسلام وسائل ثلاث : الأولى : تقليل وسائل الرق وتضييقها ، والثانية : العناية بالرقيق وتكميله ، والثالثة : فتح أبواب تحريره على مصارمها ، واليك بيان ذلك تفصيلا :

المبحث الثالث

تقليل وسائل الرق وتضييق روافده

جاء الاسلام وروافد الرق وأنهاره بهذه الكثرة والغزارة ، فأغلقها جميعها ، وسدّها سدا محكما ما عدا اثنين منها ، رق الميراث ، ورق الحرب المشروعة .

فألغى الرق الناشئ عن الاتناء الى شعب معين أو طبقة معينة ، ورقيق الأرض الذي كان ينتقل معها الى من يستولى عليها ، والرق الناشئ عن القمصنة والاختطاف ، والسبي بلا حرب شرعية . والناشئ عن السرقة وارتكاب بعض الجرائم ، والرق الجماعي الناشئ عن سيطرة واستيلاء الشعوب القوية على الشعوب المستضعفة واستعبادها ، بل أوجب القتال في سبيل تحريرها ، وتخليصها من رقها فقاتل تعالى : (وما لكم لا تقاتلون في سبيل الله والمستضعفين من الرجال والنساء والولدان الذين يقولون ربنا أخرجنا من هذه القرية الظالم أهلها ، واجعل لنا من لدنك وليا واجعل لنا من لدنك نصيرا) (٢١) .

وألغى الرق الناشئ عن تجريد الإنسان من حريته بسبب استغراق ذمته بدين ونحو ذلك : والرق الناشئ عن بيع الأولاد وما في معناه ، وحرمة تحريما باتا لا هوادة فيه ، وتوعده فاعله بأشد أنواع العقاب فقال صلى الله عليه وسلم : قال الله : (ثلاثة أنا خصمهم يوم

القيامة : رجل أعطى بى ثم غدر ، ورجل باع حرا فأكل لثمه ، ورجل
استأجر أجيرا فاستوفى منه ولم يعطه أجره (رواه البخارى ^(١)) .

وهكذا ألغى الاسلام كل هذه الأنواع من الرق ، ولا يستطيع
أحد أن يأتي بنص أو تشريع اسلامى يتيح أى نوع منها ، بل انه تعالى
كان يدعو الى تحرير المضغاء من استعباد الأقوياء ، فقال تعالى :
« ونريد أن نمن على الذين استضعفوا فى الأرض ونجعلهم أئمة ونجعلهم
الوارثين . ونمكن لهم فى الأرض » ^(٢) .

تقييد الاسلام لما أبقي عليه من الرق ينضب معينة ^(٣) : عند الاسلام
للنوعين الذين أبقي عليهما من الرق فضيق مجارصهما ، وقيدهما بقيود
تكفل فضوب معينهما بعد أمد قريب ومن أهم القيود التى قيد بها رق
الوراثة أنه استثنى منه أولاد الجوارى من موالين وأمهاتهم ، فقرر
أن من تأتى به الجارية من سيدها يولد حرا . وتعتق أمه بعد موت
سيدها ، أما الولد فلأن الله حرم على الإنسان أن يملك أصله أو فرعه
أو حاشيته القريبة ، فقال صلى الله عليه وسلم : « من ملك ذا رحم
محرم فهو ححر » رواه أحمد والأربعة ^(٤) ، وأما الأم فلقوله صلى الله
عليه وسلم : « أيا أمة ولدت من سيدها فهي حرة بعد موته » أخرجه
ابن ماجه ^(٥) .

ولأن الغالب فى أولاد الجوارى أن يكونوا من موالين أنفسهم ،
لأن الأغنياء ما كانوا يقتنون الجوارى الا لمتعتهم الخاصة ، يتبين لنا
أن هذا القيد الذى قيد به الاسلام رق الوراثة وانفرد به من بين
جميع الشرائع التى أباحت الرق ، كميل بالعمل على جفاف هذا الرافد ،
وفضوب مائة بعد زمن غير بعيد ، وبالفعل لم تعد لهذا النوع لآكن وجود
الا بطريق غير مشروع .

(١) فى ج ٣ ص ١٧٠

(٢) القصص : ٦٠ ، ٥

(٣) انظر رسالة الحربة فى الاسلام ص ٧٧

(٤) بلوغ المرام ص ٢٩٢

(٥) بلوغ المرام ص ٢٩٥

ومن اهم القيود التى قيد بها رق الحروب :

أنه استثنى منه الذين يؤسرون فى حرب داخلية ، وهى ما تكون بين طائفتين من المسلمين ، فهؤلاء لا يضرب عليهم الرق ، سواء كانوا من الطائفة الباغية أو المعتدى عليها ، لأن الله لم يبيح فى مثل هذه الحروب اتخاذ الأسرى ، فقد قال تعالى : « وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما ، فإن بغت إحدهما على الأخرى فقاتلوا التى تبنى حتى تفىء الى أمر الله ، فإن فاءت فأصلحوا بينهما بالعدل وأقسطوا إن الله يحب المقسطين » (١) .

فقد أمر الله تعالى بقتال الطائفة الباغية حتى ترجع الى أمر الله ، ولم يأمر فيها بشد الوثائق ، ولم يتحدث فيها عن المن أو الفداء ، اذن فلا أسر ، بخلاف قتال المسلمين للكفار ، فقد قال تعالى فيه : « فاذا لقيتم الذين كفروا • ف ضرب الرقاب حتى اذا اثخنتموهم فشدوا الوثائق فاما منا بعد واما فداءه حتى تضع الحرب أوزارها » (٢) .

أى فاذا لقيتم الذين كفروا فى الحرب فاضربوا أعناقهم حتى اذا أضغفتموهم بكثرة القتل فيهم فأحكموا قيد الأسارى ، فاما أن تمنوا عليهم بعد انتهاء المعركة منا باطلاق سراحهم دون عوض ، واما أن تفلوهم بالمال ، أو بالأسرى من المسلمين ، أو نظير عمل يؤدونه لكم .
فقد قيد الله فى هذه الآية أمره بشد الوثائق فى حرب المسلمين للكفار فقط ، وتحدث فيها عن المن والفداء ، وهما لا يكوفان الا بعد الأسر .

ويؤكد كون الحرب الداخلية لا أسرى فيها ما جاء فى العقد الفريد من حديث ابن أبى شيبة قال : كان على يخرج مناديا يوم الجمل يقول : « لا يسلبن قتيل ولا يتبع مدبر ولا يجهز على جريح » (٣) وقال

(١) الحجرات : ٩

(٢) محمد : ٤

(٣) فى ج ٥ ص ٦٩

أبو الحسن : كان منادى على يخرج كل يوم وينادى « أيها الناس لا تجوزن على جريح ، ولا تبعن موليا ، ولا تسلبن قتيلًا ، ومن ألقى سلاحه فهو آمن » (١) .

والاجروب. الخارجية لا تؤدي الى رق من يؤسرون فيها الا اذا كانت طبقا لتعاليم الله تعالى ، بأن كانت لدفع العدوان ، أو لتأمين الدعوة الاسلامية اعلاء لكلمة الله تعالى ، وإتفاء مرضاته .

والله سبحانه اقتصر في الآية السابقة على ذكر المن والقضاء ، وبسكت عن الاسترقاق ليتصرف الامام في الأسرى بحسب المصلحة ، فقد يكون من الخير للسبايا أنفسهم في بعض الأحوال الإبقاء عليهن ، كما اذا استأصلت الحرب جميع الرجال من جماعة محدودة العدد ، فالواجب في مثل هذه الحالة كماله هؤلاء السبايا بالاتفاق عليهن ، ومنعهن من الهلاك ، أو التضحية بأعراضهن وإن رأى إطلاق سراح الأسرى بلا مقابل أو نظير فدية أو غسل يؤدونه للمسلمين أو في نظير إطلاق أسرى لهم عند العدو فعل ، فالقرآن الكريم لم يرد فيه نص يبيح الرق ، وإقرار الرق ثبت من كثرة أوامره بالعتق وفعل الرسول صلى الله عليه وسلم في غزواته يدل على أنه كان يؤثر المن والقضاء على الاسترقاق فأخذ القضاء من أسرى بدر ، وما على بعضهم ، وأطلق سراح أسرى بنى المصطلق وكانوا مائة بيت (٢) ، وأسرى الحديبية وكانوا ثمانين رجلا ، وأعتق المكين جميعهم قائلًا لهم : « اذهبوا فأنتم الطلقاء » . كما أعتق جميع أسرى حنين ، وكان عدد النساء فقط ستة آلاف وثبت أنه أعتق ما كان عنده من رقيق في الجاهلية وما أهدى اليه منه ، وكان جملة من أعتقهم من العبيد والاماء تسعة وثلاثين . العبيد ثلاثون والاماء تسع (٣) .

(١) المرجع السابق ص ٨٠

(٢) سنن أبي داود ج ٢ ص ١٦١

(٣) البداية لابن كثير ج ٥ ص ٣١١ - ٣٣١ . وكتب السيرة . وطبقات ابن سعد وغيرها .

وعن عمر بن العاص قال : « ما ترك رسول الله صلى الله عليه وسلم دينارا ولا درهما ولا عبدا ولا أمة إلا بغلته البيضاء التي كان يركبها ومسلحه ، وأرضا جعلها لابن السبيل صدقة »^(١) ، هذا والمخلفاء الراشدون لم يسترقوا بعض الأسرى إلا من باب المعاملة بالمثل . كما قال تعالى « فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم »^(٢) اذ لا يعقل أن يسترق المدوأسرى من المسلمين ويترك المسلمين أسراء ، خصوصا وأنه لم تكن قوانين عامة تحمى الأسرى للحروب من الاسترقاق ، وليس هناك وسيلة للضغط على العدو ترغبه على تحسين معاملة الأسرى الذين يقعون في يده ، وعلى استخلاصهم من رقبه إلا استرقاق أسراء ومعاملتهم بالمثل ، وربما يقع تبادل الأسرى من الطرفين ينجو به أبراهما مما هما فيه .

والمعاملة بالمثل إنما هي في الاسترقاق فقط ، أما التنكيل والعذاب واقتهالك الحرمان التي كان للأسراء يلقونها عند غير المسلمين ، فإن الاسلام يبرأ منها كبل البراءة كما أنه لم يكن خلقا للمسلمين قط . ومن ذلك يتضح أن الاسلام قد قيد رق الحرب بقيود تكفل القضاة عليه ، فلم يجعله نتيجة الأسر ، بل تركه لإمام المسلمين يتصرف فيه حسب المصلحة ، ولم يدع إليه ، بل دعا إلى العتق وفضله عليه ، كما سيأتي في البحث الخامس .

وهكذا حصر الاسلام الرق في الحرب المشروعة ضد المعتدين من الكافرين ، وألغى صور الاسترقاق الأخرى واعتبرها محرمة لا تحل بحال والقرآن الذي مجد الانسان وكرمه ، وسما به إلى مكانة عالية لا يمكن أن يسمح باستعباده بغير الطرق الذي شرعه ، وما أروع كلمة عمر لصبر بن العاص واليه على مصر : « يا عمرو منذ كم تعبدتم الناس ، وقد ولدتمهم أمهاتهم أحرارا »^(٣) .

(١) البداية ج ٥ ص ٢٨٢

(٢) البقرة : ١٩٤

(٣) سيرة عمر للشيخ الطنطاوى من ٢٤٠

المبحث الرابع

عناية الاسلام بالرقيق وتكميله

فى مرحلة انتظار الرقيق للعتق ، وهو فى طريق خلوصه من الرق ، اهتم به الاسلام اهتماما كبيرا ، فأدخله دار الاسلام التى أعلنها لتكسيل الأكام ، ووضع له القوانين ومواد التشريع ما يرضى حقوقه ، ويحفظ عليه كرامته وإنسانيته ، وما يفيض عليه عطفًا وحنانًا وبرًا وإحسانًا فقال تعالى : « وبالوالدين إحسانا وبذى القربى واليتامى والمساكين والجبار ذو القربى والجار الجنب والصاحب بالجنب وابن السبيل وما ملكت أيمانكم » (١) ، وأذن آخر كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت الوصية بهم ، فقد روى أبو داود عن علي بن أبي طالب قال : كان آخر كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم : « الصلاة : الصلاة » . اتقوا الله فيما ملكت أيمانكم » (٢) .

وقد كان المعروف قبل الاسلام أن الرق منافع لجميع الحقوق المدنية فكانا كالتقيضين لا يجتمعان ، فلم يكن الرقيق أملا لأجراء أى عقد ، ولا لتحمل أى التزام ولا لتملك أى شيء ، وكل ما يقع فى يده عن طريق ميراث أو هبة أو صلقة أو غير ذلك كان يقتل بطريق بمقد كما يتزوج الأحرار ، وقد صور الله حاله هذه فقال تعالى : « ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء » (٣) .

الاسلام اول تشريع يمنع الرقيق الحقوق المدنية
كانت حال الرقيق قبل الاسلام كما سبق ، فلما جاء الاسلام اعترف

(١) النساء : ٣٦

(٢) تيسير الوصول ج ٢ ص ٣٩٩

(٣) النحل : ٧٥

بالساقية للرقيق ومنحه كثيرا من الحقوق المدنية التي ينعم بها الأحرار ،
فمن ذلك :

١ - أنه أباح له تكوين أسرة تكويننا كاملا ، فيكون للذكر بيت
مستقل وأباح له أن يتزوج من أمة مثله ، ومن حرة كريمة ، كما أباح
ذلك للأمة بنفس العقود والشروط التي يتزوج بها الأحرار ، فيما عدا
إشراف السيد على عقد الزواج لمبا ملبكت يمينه ، قال تعالى :
« وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَأَمَّاكُمْ أَنْ يَكُونُوا
فُقَرَاءَ يَنْفَعُهُمْ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ » (١) . الأيامي : جمع أيم
وهو من لا زوج له ذكرا أو أنثى ، سبق له زواج أم لا .
والمنى : أيها الأولياء والسادة والمشرفين على شئون الأمة زوجوا
من لا زوج له من الأحرار والعرائر وكذا الصالحين من عبيدكم وأمائكم
والمراد بالصالحين : القائمين بحقوق الشرع الواجبة عليهم من امتثال
الأوامر واجتناب النواهي .

والما خص الصالحين من العبيد دون الأحرار ، لأن الصالح من
العبيد هو الذي يستحق أن يطلب من سيده الزواج وإن يجاب إلى طلبه ،
ولأن الأيامي من الأحرار فقائمهم على أنفسهم ، فالتزويج في زواجهم
محمول على الإطلاق بدون شرط .

وقال تعالى : « ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات
للأموال فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات » (٢) وأخرج مالك
عن سليمان بن يسار : « أن فيها مكاتبا كان لأم سلمة زوج النبي صلى
الله عليه وسلم أو عبدا كان تحت امرأة حرة » الحديث (٣) .
ويعد هذا التغيير الإسلامي تغييرا إلى الصدق في نظام الرق ، ففي
جميع الشرائع السابقة للإسلام ما كان يعترف للرقيق بحق الزواج ،

(١) النور : ٣٢

(٢) النساء : ٢٥

(٣) تيسير الوصول ج ٢ ص ٣٧٨

ولا بأن تكون له أسرة بالمعنى القانوني الكامل وكان الاتصال بين ذكورهم وإناثهم لا يعتبر زواجا ، انما كان يتم باختيار مواليتهم ، وفي صورة يقصد منهما مجرد التناسل وتكاثر عدد الرقيق ، كما يحدث بين الإسام .

وكان يحظر على الحر أن يتزوج من أمة ، وعلى الحرة أن تتزوج برقيق ، بل ان معظم هذه الشرائع كانت توقع على الحرة التي تتزوج رقيقا عقوبة شديدة وصلت في القانون الروماني الى حد الاعدام^(١) .

٢ - وجعل طلاق زوجة العبد من حقه هو لا من حق مولاه ، فمن ابن عباس أنه قال : أتى النبي صلى الله عليه وسلم رجل فقال : « يا رسول الله ، سيدى زوجنى أمته ، وهو يريد أن يفرق بينى وبينها » فصعد رسول الله صلى الله عليه وسلم المنبر فقال : « أيها الناس مال أحدكم يزوج عبده أمته ثم يريد أن يفرق بينهما ؟ انما الطلاق لمن أخذ بالساق »^(٢) رواه ابن ماجه والدارقطني^(٣) .

٣ - وأباح للعبد أن يناقش في قضايا الساعة ، وأن يرفع مطالبه ومطالبه الى أولى الأمر كالحرة ، كما في الحديث السابق .

٤ - وجعل الأمان الذى يعطيه عبد مسلم من المقاتلين ملزما للجيش وواجب الاحترام كالأمان الذى يعطيه الحر سواء بسواء ، فقال صلى الله عليه وسلم : « المؤمنون تكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم وهم يد على من سواهم ، ولا يقتل مؤمن بكافر ولا ذو عهد في عهده » أخرجه أحمد وأبو داود والنسائي وصححه الحاكم^(٤) . وفي عهد عمر أعطى عبد أمانا لأهل حصن كان قد حاصره جيش

(١) الحرية في الإسلام للدكتور على وافي ص ٤٧

(٢) أى للمتزوج الذى له حق التمتع بزوجه .

(٣) نيل الأوطار ج ٦ ص ٢٠٢

(٤) بلوغ المرام لابن حجر ص ٢٤٥

المسلمين فكتب المسلمون بذلك الى عمر ، فكتب عمر اليهم يقول : ان عبد المسلمين من المسلمين وذمته ذمة المسلمين^(١) .

٥ - ونهى عن جرح شعوره رفعا لروحه المعنوية فقال صلى الله عليه وسلم : « لا يقل أحدكم أطمع ربك وضيء ربك أسبق ربك ، وليقل سيدي ، مولاي ، ولا يقل أحدكم عبدي أمتي ، وليقل فتاى وفتاى وغلماى » رواه الشيخان عن أبي هريرة^(٢) .

وقال صلى الله عليه وسلم : « لا تقولن أحدكم عبدي وأمتي كلكم عبيد الله وكل نساءكم إماء الله ، ولكن ليقل : غلامى وجاريةتى وفتاى وفتاى » رواه مسلم عن أبي هريرة^(٣) .

٦ - وأوجب تسوية الرقيق بسيده في المساكن والملابس فقال صلى الله عليه وسلم : « ان اخوانكم خولكم جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس ، ولا تكلفوهم ما يغلّبهم ، فان كلفتموهم ما يغلّبهم فاعينوهم » رواه الشيخان^(٤) .

٧ - ودعا الى تربيته وتعليمه كالحرف فقال صلى الله عليه وسلم : « ثلاثة لهم أجران : رجل من أهل الكتاب آمن بنية وآمن بمحمد صلى الله عليه وسلم ، وألعبد الملوكة اذا أدى حق الله وحق مواليه ، ورجل كافت عنده أمة فأدبها فأحسن تأديبها ، وعلمها فأحسن تعليمها ، ثم أعنتها فتزوجها فله أجران » رواه الشيخان عن أبي موسى^(٥) .

٨ - وجعله فردا من أفراد أسرة البيت الذى كان رقيقا فيه ، يشرف بشرفهم ويسموهم بسموهم ، وينال من العناية والرعاية ما يناله أفراد الأسرة الواحدة ، فقال صلى الله عليه وسلم : « اللولاء لحمة كلحمه

(١) الأموال ص ٣٧١

(٢) القول ج ٢ ص ٧٧

(٣) في ج ١٥ ص ٥

(٤) القول ج ٢ ص ١٧٥ ، واللفظ البخارى في ج ٣ ص ٢٩٧

(٥) القول ج ١ ص ٣٠

النسب لا يباع ولا يوهب» رواه الشافعي عن ابن عمر وصححه ابن حبان والحاكم^(١) بحسب أى اتصال بين المعتق والمعتق كاتصال النسب .
قال صلى الله عليه وسلم : « مولى القوم من أنفسهم »^(٢) وقد قصد للإسلام من ذلك الى غرض انساني سام وهدف نبيل ، وهو ان يكسل نمعه الحرية على العبد بعد تحريره من رق العبودية ، فيجعله عضواً في الأسرة التي كانت تسلكه من قبل ، ويسوى بينه وبين أفرادها في المكانة الاجتماعية ، وفي الحقوق والواجبات ، ويجعل له من هذه الأسرة ديراً تحصى حرمة ، ونظراً عنه ما عسى أن يوجه إليه من عدوان .

٩ - وشدد في منع الأذى عنه فقال صلى الله عليه وسلم :
« من لطم مملوكه أو ضربه فكفارته أن يعتقه » رواه مسلم عن ابن عمر^(٣)
١٠ - وجعل التعلد عليه كالتعلد على الحر . فقال صلى الله عليه وسلم : « من قتل عبده قتلناه ومن جدد عبده جددناه » رواه أحمد والأربعة عن سيرة وحسنه الترمذي^(٤) .

١١ - وحذر من رميه بالفاحشة فقال صلى الله عليه وسلم :
« من قذف مملوكه وهو برىء مما فال جلد يوم القيامة الا أن يكون كما قال » رواه الشيخان عن أبي هريرة^(٥) .
١٢ - وحثه على تكميل نفسه في لطف ولين فقال صلى الله عليه وسلم : « للعبد السلوك الصالح أجراً » متفق عليه^(٦) .
١٣ - وأباح للمسيّد بأن يأذن لعبده في التجارة وحينئذ يمنح جميع الحقوق المدنية اللازمة لهذا النوع من النشاط .

(١) بلوغ المرام ص ٢٩٤ .
(٢) في بلوغ المرام ص ١٣٠ رواه أحمد والثلاثة وابن خزيمة وابن حبان
(٣) في ج ١١ ص ١٢٦
(٤) بلوغ المرام ص ٢٤٤
(٥) اللؤلؤ ج ٢ ص ١٧٤
(٦) المرجع السابق ج ٢ ص ١٧٥

١٤ - وأمر الله بمكاتبة المملوك فقال : فكاتبوهم لن علمتم فيهم خيرا (١) ففتح بذلك زيادة على حقوقه المادية التي تقدمت حق البيع والشراء والهبة والرهن والتسلك وأجراء مختلف العقود التي تيسر له الحصول على المال .

١٥ - وفتح الاسلام لهم أبواب الرقي والتكامل الى الذروة فقال صلى الله عليه وسلم : « لو كان الايمان منوطا بالثريا لنال رجال من فارس » أخرجه الترمذى (٢) .

وقال صلى الله عليه وسلم : « أول عبد سابق الى الجنة عبد اطاع الله وأطاع مواليه » رواه الطبراني في الأوسط (٣) .
وهكذا رفع الاسلام مستوى الرقي الى أسنى ما تتصور البشرية، وشجع لهم من الحقوق والعدل الاجتماعى ما لم يحلم به الانسانية فى عهد من عهودها الزاهرة الا أن يكون العهد الاسلامى .

المبحث الخامس

فتح الاسلام أبواب حرية الرقيق

على مصاريها وحشه على عتقه

كانت منافذ العتق قبل الاسلام ضيقة كل الضيق ، فلم تكن له الا سبيل ولحمة ، وهى رغبة المولى فى تحرير مملوكه ، ويكون هذه للرغبة كان مقضيا عليه أن يظل هو وذريته راسخين فى أغلال المعبودية وقيود الرق على مر المصور وكر الدهور ، على أن معظم الشرائع السابقة للاسلام كانت تخطر على السيد أن يعتق مملوكه الا فى حالات

(١) انفور : ٣٣

(٢) تيسير الوصول ج ٣ ص ٩٤

(٣) كنوز الحقائق للمناوى ص ٢٩

خاصة ، وبشروط قاسية ، وبعد إجراءات قضائية ودينية معقدة كل التحقيق^(١) .

فلما جاء الاسلام حطم جميع هذه القيود ، وفتح أبواب حرية المريق على مصاريها ، وأوجد للعق أسبابا يكتفى بعضها للقضاء على نظام الرق بعد قليل ، وأهم هذه الأسباب هي :

١ - أنة جعل للعق من أعظم القرب الى الله تعالى وطريقا الى واسع رحمته ودخول جنته ، فقال تعالى : « فلا اقتحم العقبة . وما أدراك ما العقبة . فك رقبة » (٢) (٣) .

وقال صلى الله عليه وسلم : « أيما رجل أعتق أمريء مسلما إستغفد الله بكل عضو منه عضوا منه من النار » (٤) .

وقال صلى الله عليه وسلم : « من أكاف له جارية فعالمها فأحسن اليها ، ثم أعتقها وتزوجها كان له أجران » (١) عالها : أفتق عليها .
٢ - وجعله كفارة للقتل الخطأ ، فقال تعالى « ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمن » (٦) .

٣ - وإكفارة للحنث في اليمين بالله فقال تعالى : « لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة » (٧) .

(١) من رسالة الحرية في الاسلام للدكتور على عبد الواحد ص ٨ - مع تصرف قليل .

(٢) أي فلا انتفع بما هيأناه له ولا تخطي العقبة التي تحول بينه وبين النجاة ، وهي شح نفسه ، وأي شيء أعلمك ما اقتحم العقبة ؟ هي عتق نفس وتحريرها من العبودية .

(٣) البلد : ١١ - ١٢

(٤) اللؤلؤ ج ٢ ص ١٣١ .

(٥) اللؤلؤ ج ٢ ص ٩٦

(٦) النساء : ٩٤

(٧) المائدة : ٨٩

٤ - وكفارة للظهار فقال تعالى : « والذين يتظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة قبل أن يتامسا » (١) .

٥ - وكفارة لمن أفطر منعدا في رمضان ، فمن أبي هريرة قال جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : « هلكت يا رسول الله ، قال : وما أهلكك ؟ قال : وقعت على امرأتى في رمضان ، فقال : هل تجد ما تمتق ربه ؟ قال : لا » . الحديث رواه الجماعة (٢) .

٦ - وفرض لتعتق جزءا من ميزانيه الدولة ، فجعله مصرفا من مصارف الزكاة فقال تعالى : « انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله والله عليم حكيم » (٣) .

٧ - وأوجب على من نذر تحرير رقبة الوفاء بنذره فقال تعالى : « وليوفوا نذورهم » (٤) .

وقال صلى الله عليه وسلم : « من نذر أن يطلع الله فليطعه ، ومن نذر أن يعصى الله فلا يعصه » رواه الجماعة إلا مسندا (٥) .

٢ - وأوجب على من تلمظ بالعتق ولو هازلا تنفذ عتق من تلمظ بعته. فقال صلى الله عليه وسلم : « ثلث جدهن جد وهزلهن جد : الطلاق والعتاق والنكاح » رواه ابن عدي (٦) والجهد بالكسر : ضد الهزل .

٩ - وأوجب على من ملك أصله أو فرعه أو احد اخوته ان يعتقه

(١) المجادلة : ٣

(٢) بلوغ المرام ص ١٣٦ واللفظ لمسلم .

(٣) التوبة : ٦٠

(٤) الحج : ٢٩

(٥) نيل الأوتار ج ٨ ص ٢٠٠

(٦) بلوغ المرام ص ٢٢٦

بسجد الملك فقال صلى الله عليه وسلم : (من ملك ذا رحم محرم فهو حر) أخرجه أبو داود والترمذي (١) .

١٠ - وأوجب على من أعتق جزءا من رقيق تكسيل عتقه فقال صلى الله عليه وسلم : (من أعتق شركا له في عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم قيسة عدل فأعطى شركاء حصصهم وعتق عليه العبد ، والا فقد عتق ماله ما عتق) متفق عليه (٢) .

وعن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (من أعتق نصيبا له في مملوك كلف أن يتم عتقه بقية عدل) رواه أحمد في مسنده (٣) .

١١ - وأوجب على من تعد التمثيل برقيقه أو تعد أذاه أن يعتقه ، (من لطم مملوكه أو ضربه فكفارته أن يعتقه) رواه مسلم (٤) وأحمد وأبو داود .

وعن ابن عمر رضي الله عنه قال : اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : (من ضرب غلاما له حدا لم يأت به أو لطمه فكفارته أن يعتقه) رواه مسلم (٥) .

١٢ - وأمر بمكاتبة الرقيق على قدر من المال يعتق بسداده وبمساعده ماله على السداد فقال تعالى : «والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا وآتوهم من مال الله الذي آتاكم» (٦) .

وعن عمر بن أنس قال : سأل سيرين ألسا المكاتبه وكان كثير

(١) بسير الوصول ج ٣ ص ١٣ . والأرحام هم الأقارب ، وكل من يجمع بينك وبينه نسب ، والمحرم من ذوى الأرحام من لا يحل نكاحه كلام رابن بنت والأخت .

(٢) اللؤلؤ ج ٢ ص ١٢٨

(٣) ج ٦ حديث رقم ٤٤٥١

(٤) في ج ١١ ص ١٢٦

(٥) ج ١١ ص ١٢٧

(٦) النور : ٣٣

الأنسال ، فأبى سيده ، فأطلق سيرين الى عمر رضى الله عنه فطعاه عمر ، فقال له كاتبه ، فأبى ، فضربه بالدرّة وثلا (فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا) فكاتبه ، أخرجه البخارى (١) .

١٣ — وأوجب عتق الأمة التى حبلت من سيدها بولد بعد موت سيدها فقال صلى الله عليه وسلم : (أيا أمة ولدت من سيدها فهي حرة بعد موته) أخرجه ابن ماجه والحاكم عن ابن عباس (٢) .

وعن ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم ، قال : (أيا امرأة ولدت من سيدها فهي معتقة عن دبره منه) رواه أحمد (٣) . أما ولدها فيعتبر حرا من يوم ولادته ، لما تقدم من قوله صلى الله عليه وسلم : (من ملك رحم محرم فهو حر) .

١٤ — وجعل صلى الله عليه وسلم من خرجوا من الأرقاء الى المسلمين قبل هوالهم عتقاء لله ، فعن ابن عباس قال : أعتق رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الطائف من خرج اليه من عبيد المشركين ، رواه أحمد (٤) .

١٥ — وجعل كسوف الشمس سببا فى العتق ، فعن أسماء بنت أبى بكر رضى الله عنها قالت (أمر النبى صلى الله عليه وسلم بالعتاقة فى كسوف الشمس) رواه البخارى (٥) .

١٦ — وأتاح للسيد التسرى بجواريه بلا قيد ، الا بمجرد تملكهن بوجه شرعى ، ويلبون التقييد بعدد ولو زلذه على أربع ، رعية فى تحريرهن وتحرير أولادهن منه ، حتى ينضب معين الرق من الأرض وينمحي منها ، فقال تعالى : « فافتكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فان خفتم ألا تصلحوا فواحدة أو ما ملكت أياكم » (٦) .

(١) تيسير الوصول ج ٣ ص ١٥

(٢) بلوغ المرام ص ٢٩٥

(٣) فى مسنده ج ٤ حديث رقم ٢٩١٢

(٤) نيل الأوطار ج ٨ ص ٨

(٥) فى ج ٣ ص ٢٨٨

(٦) النساء : ٣

١٧ - وجعل التديير - وهو عتق المملوك بعد وفاة مالكه - من وسائل العتق المرغب فيها ، ودليله أن التديير خير ، والخير مأمور به قال تعالى : « وافعلوا الخير لعلكم تفلحون » (١) .

١٨ - وأوجب على المسلمين متضامنين تخليص من وقع في الأسر من عبودية الرق فقال صلى الله عليه وسلم : (أطلعوا الجائع ، وعودوا المريض ، وفكوا العاني) أي الأسير ، رواه البخاري عن أبي موسى الأشعري (٢) .

١٩ - وأوجب الاسلام عتق الرقيق اذا كان في عتقه دفع ضرر مادي أو معنوي عن المسلمين أو جلب مصلحة لهم أو للإنسانية جمعاء ، لأن تعاليم الاسلام قائمة على جلب المصالح ودرء المفاسد ، حيث كانت وألى وجعلت .

٢٠ - وجعل الرسول صلى الله عليه وسلم ، تحرير الأرقاء ديدنه ومنهجه العظمى في جميع غزواته ، كما سبق بيانه في أسرى بدر والمصطلق والحديبية ومنكة وحنين .

وهكذا تتوالى الدوافع والحوافز على تحرير الرقيق وتخليصه من غير العبودية ، حتى لم يعد له وجود بين الدول الإسلامية ، التي تمسك ببادئ الاسلام الحق ، وترعى تعاليمه الرشيدة .

المبحث السادس

وصول الموالى الى القنوة والكمال في كل مجال

لم تكن البيوت الإسلامية التي دخلها الرقيق بيوت مذلة واستعباد للرقيق وقضاء على الإحمية فيه ، كما كان الحال عند غير المسلمين في ذلك الوقت ، وإنما كانت بيوتا قائمة على تشرعات قرآنية حكيمة ، وتعليمات ربانية رحيمة ، وأخلاق قهوية كريمة ، ومؤسسة على تقوى من الله

(١) الحج : ٧٧

(٢) في ج ٧ ص ١٢٠

ورضوان ، فاذا دخلها الأرقاء وجلبوها مدارس لهم على أعلى مستوى
فى التهذيب والفضيلة ، والعلوم المفيدة ، والأخلاق النبيلة ، حتى جعلت
بعضهم يفضل الرق فيها على الحرية فى غيرها ، وفتحت لهم أبواب
الحرية والرقى والكمال ، والوصول الى النورة فى كل مجال ، فخرجوا
منها هم وأبناؤهم قادة فى جميع النواحي للعالم الاسلامى كله .

٢٤١ - يزيد بن حارثة مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم ،
وابنه أسامة تولى قيادة الجيوش الاسلامية فى الجهة الشمالية ، وحينما
طمعن بعض الناس فى ولاية الأخير لحناته سبنة زكاهما صلى الله عليه
وسلم فقال وهو على المنبر (ان تطعنوا فى امارته يريد أسامة بن زيد -
فقد طعنتم فى اماره ابييه من قبله ، وأيم الله ان كان لخليقا لها ، وأيم
الله ان كان لأحب للناس الى ، وأيم الله ان هذا لها لخليق - يريد
أسامة بن يزيد - وأيم الله ان كان لأحبهم الى من بعده ، فأوصيكم
به فاته من صالحكم) رواه الشيخان^(١) .

وعن عائشة رضى الله عنها أنها قالت : (ما بعث رسول الله صلى
الله عليه وسلم زيد بن حارثة فى سرية الا أمره عليهم ، ولو بقى بعده
لاستخلفه) رواه أحمد^(٢) .

٣ - وسلمان الفارسى الذى كان رقيقا فأمره صلى الله عليه
وسلم ، أن يكتب سيده وساعده على الوفاء بكتابته والتخلص من
رقه - كان أحد أركان الحرب فى غزوة الأحزاب ، والمخططين للمعركة ،
وهو صاحب فكرة حفر الخندق ، وشهد له الرسول صلى الله عليه وسلم
بالطهارة والكمال فرمعه الى القمة فقال : (سلمان منا أهل البيت)^(٣) .
وقال صلى الله عليه وسلم ، وقد وضع يده على سليمان - (لو كان

(١) الأول ج ٣ ص ١٣٧

(٢) البداية والنهاية لابن كثير ج ٥ ص ٣١٥

(٣) ابن هشام ج ٣ ص ١٣٤

الايمان عند الثريا لناله رجال من هؤلاء) رواه الشيخان ، واللفظ لمسلم (١) .

وقال صلى الله عليه وسلم : (لو كان الايمان منوطا بالثريا لناله رجال من فارس) رواه الترمذى (٢) .

٤ - وبلال الحبشى ، عتيق الصديق رضى الله عنه ، ولاء صلى الله عليه وسلم على المدينة فترة من الزمن (٣) .

ورفعه عمر رضى الله عنه الى مركز السيادة فقال : (ابو بكر سيدنا ، وأعنت سيدنا) (٤) يقصد بلالا .

وقال النبى صلى الله عليه وسلم لبلال : (سمعت دف نعليك بين يدى فى الجنة) رواه البخارى (٥) .

٥ - وصهيب الرومى ولاء عمر - حينما طعن - امامه المسلمين فى الصلاة مدة المشاورة فى أمر الخلافة مقبما له على جميع المهاجرين والأنصار .

٦ - وسالم الذى كان رقيقا لأبى حذيفة القرشى فد صار بعد عتقه فردا من أسرة سيده ، واستحق الترشيح للخلافة ، فقال عمر - بعد أن طعن وطلب منه وهو على فراش الموت أن يستخلف - .
(..... ولو كان سالم مولى أبى حذيفة حيا لاستخلفته ، فان سألتى ربي ، قلت : سمعت نبيك يقول : (ان سالمتا ليحب الله حبا لو لم يخفه ما عصاه) (٦) .

وعن ابن عمر رضى الله عنه ، (قال : كان سالم مولى أبى حذيفة

(١) اللؤلؤ ج ٣ ص ١٨٣ ، ومسلم فى ج ١٦ ص ١٠١

(٢) سير الرسول ج ٣ ص ٩٤

(٣) نالوق فى نثار الاسلام الأساذ المتد ص ٤١

(٤) رواه البخارى فى ج- ٥ ص ١٠٢

(٥) فى ج- ٥ ص ١٠٢

(٦) العقد الفريد ج- ٥ ص ٢٥

يُؤم المهاجران الأولين وأصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ، في مسجد
قباء ، وفيهم أبو بكر وعمر ، وأبو سلمة وزيد وعامر بن ربيعة (١) ، (٢) .
وفي ذلك يقول شاعر العرب :

هذا صهيب أم كل مهاجر وعلا جميع قبائل الأنصار
لم يرض منهم واحد لصلواتنا وهم الهداة وقادة الأخبار
هذا ولو كان المثرم سالم حيا لثال بخلافة الأمصار (٣)

٧ - وموسى بن نصير أبو عبد الرحمن اللخمي المتوفى سنة ٩٧ هـ .
هو لخمى بالولاء - فقد كان مولى لامرأة منهم فصب اليهم ، وكان
أبوه نصير ممن سباهم خالد بن الوليد من عين التمر بالعراق - كان
قائدا محسنا خيرا بشئون العرب ، ومجاهدا مظهرنا حسن التدبير
والبرأى ، ميمون الطليعة ، فتح الشمال الأفريقي ولإندلس ، ونشر
الأمم والاسلام في هذه البلاد ، وحصن ثغورها ، وأدارها فأجاد (٤) .
٨ - وطارق بن زياد البطل المنوار ، فاهم الأندلس ، وباحمل لواء
النصر في جميع معاركه وصاحب الروح القتالية ، والخطيب المؤثر
المتوفى سنة ١٠٢ كان مولى لموسى بن نصير ، عامل الوليد بن عبد الملك
على إفريقية (٥) .

٩ - وأبو الطيب طاهر بن الحسين بن مصعب بن زريق بن ماهان
الخزاعي ولاه (٦) ، والمتوفى سنة ٢٠٧ هـ وهو من أكبر قواد المأمون ،
بل كان قائد قواده ، وهو الذي مهد للمأمون طريق الوصول الى الخلافة ،

(١) العنزي مولى عمر .

(٢) رواه البخاري في ج ٩ ص ١٢٨

(٣) العقد الفريد لابن عبد ربه ج ٣ ص ٣٢٠

(٤) البداية والنهاية لابن كثير ج ٩ ص ١٧١

(٥) المصدر السابق وتاريخ فتح الأندلس للمرحوم الاستاذ محمد

سليمان بدير ص ٩٢

(٦) حيث كان جده زريق بن ماهان مولى طلحة الطلحات الخزاعي

المشهور بالكرم والجود المفرط .

وأدلى له الدنيا ، وحقق الله أمانيه ، وكان طاهر بن الحسين يستخدم
كلتا يديه بمهارة فائقة في الطعن بالسيف ، حتى لقبه المأمون
(ذو اليمينين) وكان بعين واحدة ، وفي ذلك يقول عمر بن أبانة :
يا ذا اليمينين وعين واحدة .. نقصان عين ويمين زائدة (١) .

١٠ - وجوه الصقلي المتوفى سنة ٣٨١ هـ كان في مبدأ أمره
مملوكا روميا من جزيرة صقلية رباه المزمز لدين الله الفاطمي ، وفتح له
باب الترقى حتى بلغ رتبة الوزارة والقيادة ، فقاد جيش المزمز لدين الله ،
وفتح به مصر ، ونهض بها في جميع نواحيها حتى صارت قبلة المالم
الاسلامي ، وزينة الدنيا ، وبلغ من فضله وبره بالأمة واحسانه اليها
أنه لم يبق شعاع الا رثاء عند موته وذكر مآثره (٢) .

وصولهم الى القمة في العلوم والفنون

وكما وصل الموالى الى مراكز البطولة والقيادة في الجهاد والنضال
والحرب وصلوا الى مراكز الامامة في كل علم وفن ، واستيعابهم يحتاج
الى مجلدات ، فحسبك منهم النماذج الآتية حسب ترتيب وفاتهم :

١ - فسميد بن جبير الكوفي مولى بنى والبة بن الحارث الذى
قتله الحجاج صبرا سنة ٩٥ هـ ، نبغ في علوم عصره ، وكتب لعبد الله
ابن عتبة بن مسعود ، ثم لأبى بردة بن أبى موسى الأشعرى ، وتولى
قضاء الكوفة مدة من الزمن ، وكان من كبار أئمة التابعين ، ومقدميهم
في التفسير والحديث والفقه والمبادة . قال فيه أحمد بن حنبل : قتل
الحجاج سعيد بن جبير ، وما على وجه الأرض أحد الا وهو مفتقر الى
علمه (٣) .

٢ - ومجاهد بن جبر المكي المتوفى سنة ١٠٣ هـ - على رأى -
مولى السائب بن السائب المخزومي ، كان أحد أئمة التابعين وأحد

(١) ابن خلكان ج ١ ص ٢٠ ، وابن كثير ج ٥ ص ٢٠٤

(٢) ابن خلكان ج ١ ص ٢٠٩

(٣) ابن خلكان ج ١ ص ٣٦٤

أوعية العلم ، ومن أخصاء أصحاب ابن عباس ، وأعلم أهل زمانه بالتفسير ، عرض القرآن على ابن عباس عدة مرات يفقه عند كل آية ، يسأله فيم نزلت وكيف كانت (١) .

٣ - وعكرمة مولى ابن عباس المتوفى سنة ١٠٥ هـ هو عكرمة المغيرة البريوي تسلكه ابن عباس وقت أن كان والياً على البصرة لعلى بن أبي طالب رضى الله عنه ، وعنى ابن عباس بتعليمه القرآن والسنة أشد العناية ، وما زال به حتى صار عالماً بالكتاب والسنة والفقه ، ومن مشاهير القراء والمفسرين ، وأمه سيده على الفتوى ، وأذنه بها فقال : انطلق فأفت الناس ، وشهد له بالإمامة العلية كثير من أهل الثقة والفضل في عصره ، وحسبك أنه تلميذ ابن عباس (٢) .

٤ - وأبو أيوب سليمان بن يسار ، مولى ميمونة زوج النبي صلى الله عليه وسلم المتوفى سنة ١٠٧ هـ ، كان أحد الفقهاء السبعة بالمدينة ، وكان عالماً ثقة عابداً ، ورعا حجة وكان المستفتى إذا أتى سميد بن المسيب ، يقول له : اذهب إلى سليمان بن يسار ، فإنه أعلم من بقى (٣) .

٥ - ومحمد بن سيرين مولى أنس بن مالك المتوفى سنة ١١٠ هـ كان فقيهاً فاضلاً ، حافظاً متقناً ، قال عنه عثمان البتي : لم يكن بالبصرة أحده أعلم بالقضاء منه . وقال عنه مورو العجلي : ما رأيت رجلاً أفقه في ورعه ، ولا أروع في فقه من محمد بن سيرين . وقال ابن عون ثلاثة لم أر مثلهم : محمد بن سيرين بالعراق ، والقاسم بن محمد بالحجاز ، ورجاء بن حيوة بالشام (٤) .

٦ - والحسن البصري بن أبي الحسن يسار مولى زيد بن ثابت المتوفى سنة ١١٠ هـ ، ورضيع أم المؤمنين أم سلمة رضى الله عنها (٥) .

(١) البداية لابن كثير ج ٩ ص ٢٢٤

(٢) تاريخ التشريع الاسلامي للسبكي واخوانه ص ١٧٨ ، وابن خلكان

ج ١ ص ٥٧٤

(٣) ابن خلكان ج ١ ص ٣٨٠

(٤) تاريخ التشريع الاسلامي للسبكي ص ١٩١

(٥) المعقد الفريد ج ٢ ص ١٠٥

كان امام الأئمة في العلم والخلق والدين . ومن سادات التابعين وكبرائهم^(١) جمع دل من من علم وزهد وورع وعبادة ، وقال أبو عمرو ابن العلاء : ما رأيت أقصَح من الحسن البصري ومن الحجاج بن يوسف النقعي ، ففيل له : فايها نان أقصَح ؟ قال الحسن . وقال سليمان التيمي : الحسن شيخ أهل البصرة . وقال أبو بكر المزني : من سره أن ينظر الى أعلم عالم أدرناه في زمانه ، فليُنظر الى الحسن . وقال قتادة : نان أعلم التابعين أربعا : نان عطاء بن أبي رباح أعلمهم بالمنازل ، وكان سعيد بن جبير أعلمهم بالنفسير ، ونان عكرمة أعلمهم بالسير . وكان الحسن أعلمهم بالحلل والحرام^(٢) .

ومثل خالد بن سموان عن الحسن البصري ، فقال : كان أشبه الناس علانية بسريره ، وسريرة بعلايته ، وآخذ الناس لنفسه بما يأمر به غيره ، ياله من رجل ! استغنى عما في أيدي الناس من دنياهم ، واحتاجوا الى ما في يديه من دينهم^(٣) .

وكان الحسن البصري مع ثبله وفقهه وورعه وزهده تابيا للربيع ابن زياد الحارثي بخراسان ، ثم ولي قضاء البصرة لعمر بن عبد العزيز ، فقيل له : من وليت القضاء بالبصرة ؟ فقال : وليت سيد التابعين الحسن ابن أبي الحسن البصري^(٤) .

٧ - وأبو عبد الله مكحول النخعي ، مولى عمرو بن سعيد بن العاص المتوفى سنة ١٢٢ هـ . كان عالم أهل الشام وامامهم ، ولم يكن في زمانه أبصر منه بالفتيا ، وقد رحل كثيرا في طلب العلم حتى نال منه حظا وافرا وشهد له الكثير .

قال عبد الله بن العلاء : سمعت مكحولا يقول : كنت لعمر بن

(١) فابوه مولى زيد بن ثابت الأنصاري من سبي ميسان بالعراق . وأمه خيرة مولاة أم سلمة رضي الله عنها .

(٢) ابن حلكان ج ١ ص ٢٢٧ ، وتاريخ التشريع الاسلامي للسبكي

١٨٩

(٣) المعتمد الفرد ج ٢٢ ص ٨٢

(٤) المعتمد الفرد ج ٤ ص ٢٢١

مسجد ابن العاص فوهبني لرجل من هذيل بمصر ، فأنعم علي بها .
فما خرجت منها حتى ظننت أنه ليس بها علم الا وقد سمعته ، ثم قممت
المدينة فما خرجت منها حتى ظننت أنه ليس بها علم الا وقد سمعته ،
ثم لقيت الشعبي فلم أر مثله .

وقال أبو حاتم : ما أعلم بالشام أفقه من مكحول .
وقال الزهري : العلماء أربعة : ابن المسيب بالمدينة ، والشعبي
بالكوفة والحسن بالبصرة ، ومكحول بالشام^(١) .

٨ - وأبو محمد عطاء بن أبي رباح المتوفى سنة ١١٤ هـ عن مولى
قريش بتوا في العلم دالدين مقاما محمودا ، وكان مرجعا في التقوى
بين الأخيار من معاصريه ، ممتازا في علم مناسك الحج على وجه
أخص ، حتى اذا كان الموسم ينادى المنادى في الناس : لا بفتى أحد
الا عطاء .

قال فيه ابن عباس : يا أهل مكة تهتمون على وفيكم عطاء^(٢) .
وقال جعفر بن سليمان : ما رأيت مثل ثلاثة : عطاء بن أبي رباح
بمكة ، ومحمد بن سيرين بالعراق ، ورجاء بن حيوة بالشام .
وقيل لأهل مكة : كيف كان عطاء بن أبي رباح فيكم ؟ قالوا : كان
مثل العافية التي لا يعرف فضلها حتى تفقد^(٣) .

ومع أن عطاء بن أبي رباح كان أسود ، أعور ، أفتش ، اشل ،
أعرج ثم عمى ، وأمه سوداء تسمى بركة ، لم يحل ذلك بينه وبين هذا
الامتياز الذي وصل اليه لأن الاسلام يزن الرجال بالعلم والعمل ،
لا بالظواهر والمظاهر^(٤) .

٩ - وأبو عبد الله نافع مولى عبد الله بن عمر المتوفى سنة ١١٧ هـ .
أصابه مولاه من سبى الديلم ، فعلمه وهذبه حتى صار من أعلام

(١) تاريخ التشريع للسبكي ص ١٩٧

(٢) المصدر السابق ص ١٨٨ ، وابن خلكان ج ١ ص ٥٧١

(٣) العقد الفريد ج ٣ ص ١٠٤

(٤) تاريخ التشريع الاسلامي للسبكي ١٨٦ ، وابن خلكان ج ٣ ص ٥٠٥

فقهاء المدينة ومحدثيها ، وعضو رجال السلسلة الذهبية في الحديث ، ولا يعرف له خطأ فيما رواه وإلغى من جودة حفظه ، وزيادة ضبطه الله كأن يراد على اللحن فيأناه ، وكافت له حظوة كبيرة ، ومكافة سامية عند ابن عمر ، حتى قال فيه : لقد من الله علينا بنافع ، ولا أدل على امتيازهم في العلم من أنه عمر بن عبد العزيز بعثه الى مصر ليعلم أهلها السنن ، ومن قول الطيبي : نافع من أئمة التابعين بالمدينة ، امام في العلم متفق عليه ، صحيح الرواية (١) .

١٠ - وأبو عثمان عمرو بن عبيد بن باب المتوفى سنة ١٤٤ هـ ، والمتكلم الزاهد المشهور مولى بنى عقيل آل عراده ، كان جده باب من سبى كابل من جبال السند ، تبحر أبو عثمان في علوم عصره ، حتى صار شيخ المعتزلة في وقته ، وهو صاحب الرسائل والخطب ، وكتاب التفسير عن الحسن البصري وكتاب الرد على القدرية ، والكلام الكثير في العدل والتوحيد وغير ذلك .

ولا أدل على امتيازهم ووصوله الى القمة في العلوم والأخلاق والعمل من قول الحسن البصري لمن سأله عنه : لقد سألت من رجل كان الملائكة أدبته ، وكان الأنبياء ربه ، لن قام بأمر قعد به ، وإن قعد بأمر قام به ، وإن أمر بشيء كان ألزم الناس ، وإن نهى عن شيء كان أترك الناس له ، وما رأيت ظاهراً أشبهه بباطن منه ، والا باطنا أشبهه بظاهر منه .

ومن أن يرثيه خليفة المسلمين أبو جعفر المنصور - ومن هو المنصور ؟ ولم يسمع بخليفة قط يرثى من دوله سواء (٢) .

١١ - وأبو بشر عمرو بن عثمان بن قنبر الملقب بسبيوه المتوفى سنة ١٨٠ هـ من موالى بنى الحارث بن كعب ، كان اماماً للنسابة ، وأعلم المتأخرين والتأخرين فيه ، وهو صاحب الكتاب الذى جمع

(١) تاريخ التشريع الاسلامى للسبكي ص ١٨٦ ، وابن خلكان

ج ٣ ص ٥٠ .

(٢) ابن خلكان ج ٢ ص ١٠١ .

فأوعى ، ولم يوضع كتاب فى النحو مثله ، وجميع كتب الناس عيال عليه . قال فيه الجاحظ وهو من هو : لم أبجد أشرف من كتاب سيويه (١) .

١٢ - وأبو بكر على بن حمزة الكسائى المتوفى سنة ١٨٩ هـ مولى بنى اسد كان امام النحاة وأحد القراء السبعة ، وأئمة اللغة (٢) .

قال أبو بكر الأنبارى : اجتمعت فى الكسائى أمور : كان أعلم الناس بالنحو ، وأوحدهم بالغريب ، وكان أوجد الناس بالقرآن ، وكانوا يكثرُونَ عليه ، حتى يضطر أن يجلس على الكرسي ويثلو القرآن من أوله الى آخره ، وهم يسمعون منه ويضبطون عنه (٣) .

١٣ - ويحيى بن آدم بن سليمان القرشى مؤلف كتاب الخراج وغيره المتوفى سنة ٢٠٣ هـ ، هو قرشى بالولاء ، فأبوه آدم محدث ثقة مشهور ، كان مولى لخالد بن خالد بن عمارة بن الوليد بن عقبة بن أبى معيط الأموى .

وأما يحيى فقد نشأ نشأة اسلامية صحيحة خالصة ، ملاكها الفقه فى دين الله والتوسع فى رواية حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم مع الصلاح والتقوى واستنباط الأحكام حتى صار من أعلام الهدى ، وأحد الثلاثة الذين انتهى اليهم علم الرواية فى عصره الزاهى ، عصر الخليفة المأمون ، قال فيه العجلى : كان ثقة جامعاً للعلم ، عاقلاً ثبتاً فى الحديث .

وقال فيه على بن المدينى امام الحفاظ فى عصره ، وحامل راية الجرح والتعديل : يرحم الله يحيى بن آدم ، أى علم كانه عنده ؟ وجعل طريقه ، وحسبك أن علم الاسناد اقتل من طبقة الى طبقة حتى انتهى الى

(١) ابن خلكان ج ٢ ص ٣ ، وطبقات النحويين واللغويين لأبى بكر الزبيدى ص ٦٦

(٢) طبقات النحويين ص ١٣٨ ، وابن خلكان ج ٢ ص ٣

(٣) مناهل العرفان للأستاذ الورقانى ج ١ ص ٥٥٥

ثلاثة هو أحدهم : ابن المبارك ، وعبد الرحمن بن مهدي ، ويحيى
ابن آدم^(١) .

١٤ - وأبو زكريا يحيى بن زياد بن عبد الله الديلمي الكوفي
المعروف بالفراء المتوفى سنة ٢٠٧ هـ هو مولى بني أسد ، وكان أبرع
الكوفيين ولعلمهم بالنحو واللغة ، وفنون الأدب .

حكى عن أبي العباس ثعلب أنه قال : لولا الفراء لما كانت
عربية ، لأنه خلصها وضبطها . ولولا الفراء لستت العربية ، لأنها كانت
تسازع ويدعيها كل من أراد ، ويتكلم الناس فيها عن منادير عقوالم
وقرائهم فتذهب .

وللفراء مؤلفات عديدة منها : كتاب في القرآن لم يعمل قبله
ولا بعده مثله ولم يتهياً لأحد من الناس جميعاً أن يزيد عليه
شيئاً^(٢) .

١٥ - وأبو عبد الله محمد بن عمر واقد الواقدي المدني المتوفى
سنة ٢٠٧ هـ مولى بني هاشم وشيخ المؤرخين . دان عالماً بالمعازي
والسيرة والفتوح وباختلاف الناس في الحديث والإحكام ، وألف في ذلك
الكتب الكثيرة مما عد أساساً من أسس التاريخ .

وقد استحل به الرشيد عند زيارته المدينة في تعرف الآثار الإسلامية
بها ومعرفة مشاهديها ، وكان اتصاله به وبالبرامكة وقت ذلك سبباً في
رحلته بعد إلى العراق ، وحسبك دليلاً على ثقته وعلمه أن المأمون
ولاه القضاء بمسكر المهدي وظل به حتى مات^(٣) .

١٦ - وأبو عبيدة معمر بن المثنى البصري المتوفى سنة ٢٠٨ هـ
مولى بني تميم ، تيم قرش لا تيم الرباب . كان امام اللغة والأنساب .

(١) مقدمة المرحوم الشيخ أحمد شاكر لكتاب انخراج المترجم له .

(٢) ابن خلكان ج ٣ ص ١٩٤ وطبقات النحويين ص ١٤٣

(٣) ابن خلكان ج ٣ ص ٣٢٤ ، وضحي الاسلام ج ٢ ص ٧٥ ، ٣٣٣

والأخبار ، قال عنه الجاحظ : لم يكن في الأرض خارجي ولا جبايى
أبصر بجميع العلوم منه^(١) .

١٧ - والحافظ الحجة أو عبيدة القاسم بن سلام المولود بهراة
المتوفى بسكة سنة ٢٢٤ هـ ، كان أبوه سلام عبدا روميا لبعض أهل
هراة . ومع ذلك تعلم وتقف ، وألف الكتب في كل فن من العلوم
والآداب . وولى القضاء بمدينة طرطوس ثمانى عشرة سنة .

قال القاضي أحمد بن كامل : كان أبو عبيدة فاضلا في دينه وعلمه ،
ربانيا متفنا في اصناف علوم الاسلام من القراءات والفقه والعريضة
والأخبار ، حسن الرواية ، صحيح النقل ، لا أعلم أحدا من الناس
طمع عليه في شيء من أمر دينه .

وقال عنه قدامة السرخسى : كان أعظم أهل زمانه بلغات العرب ،
وقال عنه ابراهيم الحري : رأيت ثلاثة تعجز النساء أن تلد مثلهم
رأيت : أبا عبيدة ، ما أمثله إلا بجبل تمسخ فيه روح ، ورأيت بشر
ابن الحارث فما شبهته إلا برجل عجن من قرنه الى قدمه عقلا ، ورأيت
أحمد بن حنبل ، فرأيت كأن الله قد جع له علم الأولين من كل صنف ،
يقول ما شاء ، ويمسك ما شاء .

وقال عبد الله بن طاهر : الأمير للناس أربعة : ابن عباس في زمانه ،
والشعبي في زمانه ، والقاسم بن معن في زمانه ، وأبو عبيدة في زمانه .
وقال ابن حبان في الثقات : كان أحد أئمة الدنيا ، صاحب حديث
وفقه ودين وورع ومعرفة بالأدب وأيام الناس ، جمع وصنف واختار ،
وذبح عن الحديث ونصره وقمع من خالفه^(٢) .

١٨ - وأبو عثمان عمرو بن بحر الملقب بالجاحظ المتوفى سنة
٢٥٥ هـ والكناني ولاء . كان عالم الدنيا في وقته ، ملأت تواليه

(١) طبقات النحويين ص ١٩٩٢

(٢) ابن خلكان ج ٢ ص ١٦٣ ، وطبقات النحويين ص ٢١٧ ،
وبرجمته في أول كتاب الاموال للمرحوم الدكتور هراس .

سمعا وبصرها ، واتفع بها الجهم الفقير من الناس ، حتى قال أحد كتاب الصيانة : ما أحسد الأمة العربية الا على ثلاثة أنفس : عمر ابن الخطاب في سياسته وحذره ودينه وبقينه ، والحسن بن أبى الحسن البصرى في ورعه وعفته وفقهه ومعرفته وفصاحته ونصاعة مواعظه ، وأبى عثمان الجاحظ خطيب المسلمين وشيخ المتكلمين ، ومدره المقامين المتأخرين ، اذا تكلم حكى سبحانه بلاغة ، وابن نافر ضارع النظام جديلا^(١) .

١٩ - وأبو زرعة عبيد الله بن عبد الكريم الرازى المتوفى سنة ٢٦٤هـ من موالى بنى مخزوم كان أحد اعلام الأئمة ، قال عنه الامام أحمد : ما جاز الجسر أحفظ من أبى زرعة . وقال الامام أبو حاتم : ان أبا زرعة ما خلف يعله مثله^(٢) .

٢٠ - والامام شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت الحموى المتوفى سنة ٦٢٦هـ أخذ أسيرا من بلاد الروم ، فاعقه مولاة عسكر الحموى ، فنسب اليه مؤلف كتاب معجم البلدان الذى لا يعد مجعما جغرافيا فحسب ، وانما هو أيضا كتاب تاريخ وأدب ، من أعظم المراجع التى يمكن الاعتماد عليها ، هذا عدا معاجم وكتب أخرى تزيد على العشر فى متحف العلوم والفنون^(٣) .

وان من يتصفح تاريخ الاسلام فى المصور الأولى يجد أن علوم الشريعة من تفسير وحديث وتشريع ، وعلوم اللغة العربية ، وسائر الفنون ، ازدهرت وبلغت القمة على أيدي رجال من الموالى الذين بلغوا الى الأماكن الصدارة دون أن يجدوا أمامهم عائقا .

اهم شاركوا الصحابة وكبار التابعين ومن بعدهم من العرب فى العلم والتعليم ، فقلما يذكر عبد الله بن عباس الا ومعه روايته ومولاه عكرمة ، وقلما يذكر عبد الله بن عمر الا ومعه مولاة نافع ، وقلما يذكر

(١) ابن خلكان ج ٢ ص ١٠٨ ، وضحى الاسلام ج ١ ص ٤٠٨ .

(٢) العواصم من القواصم ص ٢٤

(٣) ابن خلكان ج ٣ ص ١٦١

أنس بن مالك إلا ومعه موله محمد بن سيرين ، وكثيرا ما يذكر
 أبو هريره ومعه عند الرحمن بن هرمز الأخرج .
 ولا يوجد مصر والا وفيه من علماء العرب والموالي عدد وافر ،
 الا أن بعض الأمصار كان الامتياز فيه للموالي بالبصرة ، وعلى رأسهم
 الحسن بن أبي الحسن البصري ، وفي بعضها كان الامتياز لعنهاء العرب
 كالكوفة .

واليكم هذه الحكاية الطريفة التي تبين مدى ما وصل اليه الموالى
 بن التمدارة والامتياز في سائر العلوم والفنون .

قال ابن أبي ليلى : قال لى عيسى بن موسى — وكان جائزا شديدا
 العصبية : من كان فقيه البصرة ؟ قلت . الحسن بن أبي الحسن ، قال :
 ثم من ؟ قلت : محمد بن سيرين ، قال : فما هما ؟ : قلت : موليان .
 قال : فمن كان فقيه مكة ؟ قلت : عطاء بن أبي رباح ، ومجاهد
 ابن جبير ، وسعيد بن جبير ، وسليمان بن يسار . قال : فما هؤلاء ؟
 قلت : موالى فتغير لونه ثم قال : فمن أفقه أهل قباء ؟ قلت : ربيعة
 الراى ، وابن أبي الزناد . قال فما كانا ؟ قلت : من الموالى . فأريد
 وجهه ثم قال : فمن كان فقيه اليمن ، قلت طاوس وابنه ، وهمام بن منبه .
 قال : فما هؤلاء ؟ قلت : من الموالى . فانتفخت أوداجه ، فانتصب
 قاعدا ثم قال : فمن كان فقيه خراسان ؟ قلت بن عطاء بن عبد الله
 الحرساني . قال : فما كان عطاء هذا ؟ قلت : مولى . فازداد وجهه
 تريدا ، واسود اسوداداً حتى خفته ، ثم قال : فمن كان فقيه الشام ؟
 قلت : مكحول . قال : فما كان مكحول هذا ؟ قلت : مولى . فازداد
 تغيطا وخنقا ، ثم قال : فمن كان فقيه الجزيرة ؟ قلت ميمون بن مهران .
 قال : فما كان ؟ قلت : مولى . فتنفس الصعداء ثم قال : فمن كان
 فقيه الكوفة ؟ قلت : فوالله لولا خوفه لقلت : الحكم بن عينية وعمار
 ابن أبي سليمان ، ولكن رأيت فيه الشر ، فقلت : ابراهيم والشعبي .
 قال : فما كانا ؟ قلت : عريان قال الله أكبر ، وسكن جاشه (١) .

ولماذا نذكر أفرادا ولا نذكر جماعات ، وقد قامت بمصر دولتان
عظيمنتان من الممالك ، هما دولة المماليك البحرية ، ودولة المماليك
البرجية ، الذين أدوا لمصر والاسلام في ذلك العهد خدمات جليلة ،
وأقذ المدينة الأوروبية من تدمير التتار .

وهكذا هيا الاسلام للرفيق معارج الرقى الى الخير والسعادة
وأخذ به يده الى ذرى العزة والمجد والكرامة ، وفي ذلك اقناع لمقتنع ،
وذكرى لمن كان له قلب أو ألقى السمع وهو شهيد ، وما أروع ما قاله
البوصيري في لاميته :

الله أكبر ان دين محمد وكتابه أقوى وأقسم قيدا
لا تذكروا الكتب السوائف بعد طلع الصباح فأطفىء القنديلا

المبحث السابع

وجهة الشارع في اعتبار الرفيق على النصف
من الحر في كثير من الأحكام

قال ابن قيم الجوزية :
فلا ريب أن الشارع فرق بين الحر والعبد في أحكام ، وسوى
بينهما في أحكام :

فسوى بينهما في الايمان والاسلام ووجوب العبادات البدنية
كالطهارة والصلاة والصوم لاستوائهما في سببها ، وفرق بينهما في
العبادات المالية كالحج والزكاة والتكفير بالمال ، لافتراقهما في
سببها .

وأما الحدود فلما كان وقوع المعصية من الحر أقبح من وقوعها من
العبد من جهة كمال نعمة الله عليه بالحرية ، وأن جعله مالكا ،
لا مملوكا ، ولم يجعله تحت قهر غيره وتصرفه فيه ، ومن جهة تمكنه
بأسباب القدرة من الاستغناء عن المعصية بما عوض الله عنها من
المباحات ، فقابل النعمة التامة بضدها ، واستعمل القدرة في المعصية

فاستحق من العقوبة أكثر مما يستحقه من هو أخفض منه رتبة وانقص منزلة ، فإن الرجل كلما كانت نعمة الله عليه ، أتم كانت عقوبته إذا ارتكب الجرائم أتم .

ولهذا قال الله تعالى في حق من أتم نعمته عليهم من النساء : « يا نساء النبي من يأت منكن بفاحشة مبينة يضاعف لها العذاب ضعفين وكان ذلك على الله يسيرا . ومن يقنت منكن وتعمل صالحا فأتها أجرها مرتين ، وأخذنا رزقا كريما » .

وهذا على وفق قضايا العقول ومستحسناتها ، فإن العبد كلما كملت نعمة الله عليه ينبغي له أن تكون طاعته له أكمل ، وشكره له أتم ، ومعصيته له أقبح ، وشدة العقوبة تابعة لقبح المعصية .
ولهذا كان أشد الناس عذابا يوم القيامة عالما لم ينفعه الله بعلمه ، فإن نعمة الله عليه أعظم من نعمته على الجاهل : وصلى رسول المعصية منه أقبح من صلورها من الجاهل ، ولا يستوى عند الملوك والرؤساء من عصاهم من خواصهم وحشاهم ومن هو قريب منهم ، ومن عصاهم من الأطراف والبعداء .

فجعل حد العبد أخف من حد الحر ، جمعا بين حكمة الزجر وحكمة قصصه ، ولهذا كان على النصف منه في النكاح والطلاق والعدة اظهارا لشرف الحرية وخطرهما ، واعطاء لكل مرتبة حقها من الأمر ، كما أعطاهما حقها من القدر .

ولا تنتقض هذه الحكمة بإعطاء العبد في الآخرة أجرين ، بل هذا محض الحكمة ، فإن العبد كان عليه في الدنيا حقان حق الله وحق لسيده ، فأعطى بإزاء قيامه بكل حق أجرا ، فاتفقت حكمة الشرع والقدر والجزاء . والحمد لله رب العالمين . أهـ (١) .

(١) مراجع البحث في موضوع برق غير ما تقدم ذكره القرآن الكريم ، وتفسير المنار والمراغي . كتب السنة ، والسيرة وألواحى المحمدى لرشيد برضا كتب التاريخ ، اعلام العرب . معجم البلدان . اعلام الموقعين . المعهد القديم والجديد الحزبية في الاسلام للدكتور على عبد الواحد وافي مناهل العرفان للزرقاني . مجلد المؤتمر الثاني لجميع البحوث الاسلامية .

حكمة جعل الرقيق على النصف من الحر في حد الزنا :

علاوة على ما تقدم أقول :

قال الله تعالى في الاماء : « فاذا احسن فان آتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب » أى أن الاماء اذا زني بعد احصائهن بالزواج ، وقيل بالاسلام فعليهن من العقاب نصف ما على المحصنات الكاملات ؛ وهن الحرائر اذا زني ، وهذا العقاب بينه الله تعالى بقوله : « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » فتجلد الحرة مائة جلدة ، وتجلد الأمة خمسين جلدة ويقاس العبد عليها ، ولم يجعل الاحصان شرطا لوجوب الحد عليهن ، بل لافادة أنه لا رجم عليهن أصلا .

وقال العلماء المتزوجة من الاماء حدث بالقرآن والبكر منهن حلت بالسنة لقوله صلى الله عليه وسلم : « اذا زنت أمة أحدكم فتيين زناها فليجلدها الحد ولا يشرب عليها ثم إن زنت فليجلدها الحد ولا يشرب عليها ، ثم إن زنت الثالثة فتيين زناها فليبعها ولو بهبل من شعر » متفق عليه ، واللفظ لمسلم .

وانما كانت الأمة على النصف من الحرة في حد الزنا والقذف لأمور :

١ - أن الحرة أبعد عن داعية الفحش . ومن ثم لما أخذ النبي صلى الله عليه وسلم يبيع النساء يوم فتح مكة وقال لمن : ولا تزني ، قالت هند متعجبة من ذلك : يا رسول الله هل تزني الحرة ؟ والأمة ضعيفة عن مقاومتها فرحم الله ضعفها وخفف العقاب عنها ، وذلك لأن الزنا كان غالبا في الجاهلية على الاماء ، وكانوا يشترون للاكساب ببغائهن ، حتى ان عبد الله بن أبي كاهن يكره امامه على البغاء بعد أن أسلم فزل قوله تعالى : « ولا تكرهوا فتياتكم على البغاء ان أردن تحصنا لتبتغوا عرض الحياة الدنيا » .

٢ - أنهم لذهن وضعفهم وكونهم مظنة للاتقال من يد الى أخرى

لم تمرن نفوسهن على الاختصاص برجل واحد يرى لهن عليه من الحقوق ما تطمئن به نفوسهن في الحياة الزوجية التي هي من شئون الفطرة •

٣- أنه لما كانت نعم الله على الحر أم وأكمل من الرقيق كان عقاب الدر على معاصي الله أشد وأعظم ، ولما كان الرقيق دونه في الثمن كان دونه في العذاب كما تقدم جزاء وفاقا •

واليك تفصيل لما أجبل في البحث السابق من العتق ، والتدبير ، والمكاتبه وأم الولد ، والولاء •

المبحث الثامن

تفصيل ما أجمل في المبحث الخامس

من العتق ، والتدبير ، والمكاتبه ، وأم الولد ، والولاء

١ - العتق واحكامه

العتق : لغة الخلوص ، والكرم ، والجمال ، والحرية ، وفعله من باب ضرب ودخل ، وهو لازم يتعلق بالهبة ، فلا يقال عتق السيد عبده ، بل أعتق ، ولا عتق للعبد ، بل أعتق •

وشرعا : خلوص الرقبة من الرق بصيغة •

حكمه : مندوب مرغ فيه فهو من أعظم القرب قال تعالى : « فلا اقتحم العقبة • وما أدراك ما العقبة • فك رقبة » وقال صلى الله عليه وسلم : (من أعتق رقبة مسلمة أعتق الله بكل عضو منها عضوا منه من النار حتى فرجه بفرجه) متفق عليه • ومع ذلك صلة الرحم بالرقيق أفضل ، لما جاء في حديث أم المؤمنين ميمونة أنها قالت للنبي صلى الله عليه وسلم • أضرمت يا رسول الله ألى أعتقت وليدتي ؟ أى جاريتي • قال : أو فعلت ؟ قالت : نعم • قال : (أما انك لو أعطيتها أخوالك كان أعظم لأجرك) متفق عليه • وقد أعتق صلى الله

عليه وسلم العدد الكثير من الرقيق حتى أنه أعتق ستة آلاف .

لو كانت ثلاثة : المعتق ، والرقيق ، والصيغة .
فالأول المعتق وشرطه :

١ - التكليف ويشمل السكران بحرام لما تقدم أنه يلزم وطلاقة وعتقه والحدود ، بخلاف المعاملات .

٢ - والرشد فلا يلزم السفية عتق ولو علق وهو سفية فحاصل المعلق عليه وهو رشيد على الأظهر ، أما الصبي المطلق عليه بعد بلوغه فلا يلزمه العتق اتفاقا ، لأنه غير مكلف ، ولو أعتق السفية أم ولده لزم لأنه ليس له فيها غير الاستمتاع وقليل الخدمة .
من يلزمه العتق ؟ المكلف غير المحجور عليه ، فلا يلزم صبيا أو مجنونا أو سفيا في القليل أو الكثير ، ولا مريضا أو زوجة في زائد الثلث ، ورد الوارث ابطال ، والزوج قبل ابطال ، وقيل لا ابطال ولا ايقاف ، ولا يلزم مدينا في قليل أو كثير ، فلا يلزم عتقه إن أحاط دينه بماله ولو لم يحضر عليه ظن الغريم رد العتق حيث استغرق الدين جميع الرقبة ورد بعضه إن لم يستغرق جميعها ، فإذا كان عليه عشرون والعبد يساويها ظن الغريم رد العتق وإن كان العبد يساوي أربعين ولرب الدين الرد بقدر دينه فيباع من الرقيق بقدر الدين إن وجد مشتر لذلك والا رد الجميع ، ويستنع رد الغريم للعتيق بواحد من ثلاثة :

١ - علم الغريم بالعتق مع السكوت وعدم الرد .
٢ - أو مع طول زمن العتق وإن لم يعلم ، والطول بأن يشتهر المعتق وتقبل شهادته ما هو من أحكام الحرية ، وقيل زيادة على أربع سنين فإذا طال فلا رد ، لأن الطول مظنة العلم فلا يفيد قوله : لم أعلم بالعتق ، بخلاف هبة المدين وصدقته فيردان ولو طال الزمن ، لأن الشارع في العتق متشوف للحرية .

٣ - أو استفاة سيد العبد مالا بعد عتقه بقى بالدين ، ولم يرد العتق حتى أعسر السيد فلا رد وإن كانت استفاة المال قبل فهو البيع للعبد ، بأن رد السلطان عتق المدين وباع عليه العبد بالخيار كما هو المطلوب ، فقل مصى الثلاثة أيام^(١) أقاد السيد مالا بقى بالدين فيمضى العتق وليس للغيرم رده ، لأن رد الغيرم إيقاف . والحاكم كمن فاب منابه ، أما رد الوصى والسيد فإبطال^(٢) .

الثانى الرفيق : وشرطه ألا يتعلق به حق لازم ، ألا يتعلق به حق أصلا ، أو يتعلق به حق غير لازم ، كحق للسيد إسقاطه ، احترازا عن المرهون والجاني ورده معسر ، والا عجل الدين والأرض .

الثالث - الصيغة : وهى ثلاثة أقسام :

١ - صريحة وهى ما لا تنصرف عن العتق بنية غيره ، وتنصرف عنه بقرينة ، وألفاظها أربعة : أعتقت رقبتك أو أعتقتك ، وفككت رقبتك وأنت مفكوك الرقة ، وحررت رقبتك أو أحررتك ، ونو قيد بزمن فإن العتق يتأبد كقوله أنت حر فى هذا اليوم ، ومحل العتق بالصيغة الصريحة حيث كانت بلا قرينة مدح ، فإن وجدت صرفها عن العتق كفعل العبد فعلا حسنا فقال سيده أنت حر ولم ينوبه العتق ، بل أراد أنت تفعل فعل الحر ، أو غير المدح كقرينة ذم وزجر لمخالفة سيده فقال له أنت حر ، فلا يلزمه عتق فى فتيا ولا قضاء وقرينة مكس ، فلو طلب المكس مكس العبد فقال سيده هو حر فلا شيء عليه من جهة العتق ولو حلفه^(٣) .

(١) أى مدة خيار بيع الحاكم ، لأن خيار بيع الحاكم ثلاثة أيام فى كل شيء ، وإن كان الخيار فى الرفق أكثر .

(٢) أشار ابن غازى الى ضبط جميع اسام الرد بقوله :

أبطل صنيع العبد والسفيه برد مبولاه ومن يلبسه وأوقفن فعل الغيرم واختلف فى الزوج والقاضى كمبدل عرف (٣) وأما من جهة اليمين فإن وجدت شروط الإكراه فلا حنث والا ففيه الحنث .

٢ - وكتابة ظاهرة ، وهى ما لا تصرف عنه الا بالنية والفاظها ستة وهى : وهبت لك نفسك أو خدمتك أو عملك أو غلتك طول عمرك أو لا ملك أو لا سبيل لى عليك ، (ولا ينفعه دعوى أنه أراد غير العتق) الا أن يكون ذلك جوابا لكلام قبله وقع من العبد فانه يصدق فى ارادة غير العتق •

٣ - وكتابة خفية ، وهى ما لا تصرف اليه الا بالنية وهى تراد بأى لفظ نوى به ذلك نحو اذهب أو استقنى •

المسائل التى يوافق فيها العتق الطلاق :

١ - خصوصه كقوله ان ملكت عبدا من الزنج أو من بلد كذا أو فى سنة كذا فهو حر ، فيلزم عتق من ملكه لتخصيصه •
٢ - وعمومه كقوله كل عبد أملكه فهو حر ، فلا يلزمه شيء للنفخ الحرج فى التميم •

٣ - ومنع الوطء أو البيع فى صيغة العنث • نحو ان لم افعل كذا فأتى حرة فيمنع من وطئها ويبيعها حتى يفعل المحطوف عليه ، فإذ مات قبل الفعل عتق من الثلث ، فان قيد بأجل منع من البيع وله الوطء الى ضيق الأجل بحيث لو وطئ لفرغ الأجل ، لأن البيع يضاد العتق بخلاف الوطء •

٤ - وتبويضه فاذا قال نصفك أو ربك حر عتق جميعه ، وغضوه ونحوه ، فاذا قال يدك حرة أو كلامك أو شعرك عتق جميعه ، لكن التكميل فى عتق بعض الخ يحتاج لحكم حاكم بخلاف الطلاق ، فالتشبيه فى الجملة من حيث كونه يتكامل •

٥ - والتملك والتفويض وجوابهما نحو ملكتك وفوضت لك أمر عتقك ، فاذا قال فى جواب سيده أعتقت نفسى فيعتق اتفاقا كماخترت نفسى ونوى به العتق ، فاذا لم ينو باخترت نفسى فالمنذهب لا يعتق وهو قول ابن القاسم ، وقاله أشهب : يعتق فخالف الزوجة عند ابن القاسم •

٦ - ومن قال لأمتيه ان دخلتا الدار فأتما حرتان فدخلت واحدة منهما الدار فلا تعتق الداخلة ولا غيرها حتى يدخلها في زمن واحد ، هذا مذهب ابن القاسم حملا على كراهة الاجتماع ، فلو دخلت واحدة بعد أخرى فلا شيء عليه ، والزوجتان في هذا كله كالأمتهين .

المسائل التي يخالف فيها العتق الطلاق

١ - العتق لأجل ، اذ من طلق لأجل بنجز عليه ، ومن اعتق لأجل يبلغه عمره ظاهرا فلا بنجز عليه حتى يأتي الأجل .

٢ - وقوله لأمتيه احدا كما حرة ولا نية له فله الاختيار في عتق واحدة وامساك الأخرى بخلاف الطلاق فاذا قال لزوجنيه احدا كما طالق ولا نية له فافهما يطلقان مما فان نسي في العتق من نواها عتقا مما كالطلاق ، فالمخامفة حيث لا نية ، وبسوى العتق والطلاق في النسيان .

٣ - وقوله لأمتيه ان حملت مني فأت حرة ، فله وطؤها في كل طهر مرة حتى تحمل ، فاذا حملت عتقت وترجع عليه بالفلة من يوم الوطء ، بخلاف الزوجة اذا قال لها ان حملت فأت طالق فله وطؤها مرة ، ومتى وطئها في الطهر الذي حلف فيه حنث ولو كان الوطء قبل يمينه ، هذا هو الصواب ، لاحتمال حملها ، ولا يجوز البقاء على عصمة مشكوك فيها .

من يعتق بالملك من الرقيق ؟ يعتق بمجرد الملك بدون حكم حاكم على المشهور ثلاثة :

١ - أصل الملك غير المدين نسبا لا رضاعا وإن علا ، فيعتق عليه الجدد وجد الأب الخ .

٢ - وفرعه وإن سفل بالاناث فأولى بالذكر .

٣ - واخوته مطلقا ولو للأم ، ولا يشترط في العتق بالقرابة الرشد على التحقيق ، لا يعتق بالملك ابن أخ وعم ، فقد توسط المبالكية

فى قياس الحاشية القربة ، ومحل العتق بالملك للأصل والفرع والحاشية القربة ما لم يكن الملك بشراء أو اوث وعليه دين ، والا بيع فى الدين ولا يعتق ، ولو علم بائعته أنه يعتق على المشتري ، فان لم يكن عليه دين عتق بنفس الملك ولو كان الشراء مختلفا فى فساده ويكون فوتا ، وفيه القيمة على التحقيق •

من يعتق بالحكم ؟ يعتق بالحكم لا بمجرد التمثيل من تعمد السيد الرشيد التمثيل به من رقيقه ولو أم ولده أو مكاتبه ويرجع بعد عتقه بفضل الأرض على كتابته^(١) أو رقيق رقيقه الذى له نزع ماله احترازا عن رقيق مكاتبه ، أو رقيق محجوره ، سواء كان المحجور ولدا صغيرا ، أو كبيرا سفيها ، فان نم يحصل حكم يعتق الرقيق فلا يعتق ، ويبيع صحيح ، وهل يؤدب السيد مع عتق الرقيق ؟ قولان ، ويدل على تعمد المثلة اقراره أو قرائن الأحوال ، واحتراز بالعمد عن الخطأ فلا يعتق عليه والقول للسيد فى نفى العمد ما لم يعلم عداه •

فان مثل المحجور عليه برقيقه سواء كان صبيا أو مجنونا أو سفيها أو عبدا فلا يعتق عليه كذمى بمثله ، بخلاف مسلم بمسلم أو بذمى أو عكسه فيعتق •

التمثيل الذى يوجب الحكم بالعتق : قطع ظفره ان كان شيئا ، واتلاف سن بقلعها أو بردها حتى ذهبت منفعتها ، وقطع بعض أذن أو شرطها ، وقطع بعض جسده من أى موضع ، فيشمل الجب والغصاء ولو قصد زيادة الثمن فلا يجوز بيعه ولا شراؤه لأنه يحكم بالعتق بمجرد الفعل وخرم أنف فاته يكون مثله يعتق به الا لزينة كجعل خزام فيه للأثني ، ووشم بنار بأى عضو أو بوجهه ولو بغير نار ، كوشم بابرة بمداد أو غيره ما لم يكن للزينة ، وهل حلق شعر رأس العلية ولحية عبد نبيل كتاجر مثله يعتق به وهو ما فى الأصل ورجحه بعضهم ، أولا لسرعة عودهما لأصلهما ، ورجحه عبد الباقي والمصنف فى الشارح •

(١) أى يرجع على سيده بما يزيد ارض الجنابة على الكتابة .

متى يجب تكميل عتق الرقيق ؟ يجب على من أعتق جزءا من رقيقه
عتق جميعه ، سواء كان الرقيق قنا مدبرا أو معتقا لأجل أو مكاتبا
أو أم ولد ، وسواء كان الباقي له وهو موسر أو محسر ، أو لغيره بأن
كان الرقيق مشتركا بين اثنين فأكثر ، فلذا اعتق بعضهم نصيبه
وجب عليه عتق باقيه بقيمته يوم الحكم •

بشروط خمسة :

- ١ - ان قوى على دفع القيمة •
 - ٢ - وكان المعتق لنصيبه أو الرقيق مسلما ، فلو كان الجميع
كفارا ، المعتق وشريكه والرقيق فلا تعرض لهم ، الا ان يرضى الشريكان
بحكمنا •
 - ٣ - وأيسر المعتق بالقيمة أو ببعضها فيعتق عليه من حصه
شريكه بقدر ما أيسر به فقط ، ولا يقوم عليه ما أعسر به فقط ولو رضى
شريكه باتباع ذمته ، ويعرف عسره بعدم ظهور مال له ، ويسأل عنه
جيرانه ومن يعرفه فان لم يعلموا له مالا حلف ولا يسجن ، وحد اليسار
بها أو بعضها أن تفضل قيمة حصه الغير عن ستروك الفلوس ، بأن زادت
عن قوته وقوت الواجب عليه لظن اليسار •
 - ٤ - وكان عتق الجزء باختياره ، لا ان عتق عليه جبرا كدخول
جزء من يعتق عليه فى ملكه بإرث ، فانه لا يقوم عليه ولا يعتق
جزء الشريك ، ولو كان من دخل فى ملكه الجزء جبرا مليا •
 - ٥ - وأبتدأ العتق فى الرقبة ، لا ان كان الرقيق حر البعض قبل
عتق الجزء فلا يقوم على من أعتق الجزء لأنه لم يبتدىء العتق ،
كأن كانت الرقبة بين ثلاثة فأعتق واحد حصته ، ثم أعتق الثانى
حصته ، فلا يقوم على الثانى نصيب الثالث ولو كان الثانى مليا ،
لأنه لم يبتدىء العتق ، بل على الأول لأنه كان موسرا وعلى أنه الأول •
- كيفية تقويم الرقيق : يقوم المعتق بمضه على الشريك المعتق كاملا
مع ماله وولده من أمته ، اذ فى تقويم البعض ضرر على الشريك الذى

لم يعتق ، والتقويم انما يكون بعد امتناع شريكه من العتق ، فيؤمر شريكه بعتق حصته من غير جبر ، فان امتنع قوم على من أعتق حصته ان كان أعتق حصته بغير اذن شريكه الممتنع عن العتق وملكه الشريكان معا .

ما ينقض العتق :

١ - البيع الصادر من الثاني الذي لم يعتق ، وكذا ممن بعده سواء علم الشريك الذي لم يعتق وباع بعتق شريكه قبل البيع ام لا ، ما لم يعتقه المشتري .

٢ - وتدير الثاني ويقوم أيضا قنا .

٣ - وكتابة صدرت من الثاني .

٤ - وعتق الثاني له لأجل ، ويقوم على المعتق الأول قنا ، فلو دبر أحد الشريكين أو لا ثم أعتق الثاني ، بتلا قوم نصيب المدير على ما أعتق بتلا ، ولا تنقص للعتق هبة صدرت من اثنائي ، بل القيمة للوهوب له ، ولا صدقة منه بحصة لشخص .

والن ادعى المعتق عند التقويم عيبا خفيا بالرقيق كسرقة ، وادعى شريكه في العيب فلمن أعتق حصته تطينه أنه لا يعلم العيب ، فان حلف قوم سليما من عيب نحو السرقة والاباق ، ولان نكل حلف المدعى وقوم معيا .

الأسئلة

عرف العتق ، وبين حكمه وأركانه وشروط كل ركن ومن يلزمه العتق ، والمسائل التي يوافق فيها العتق والطلاق وانى يخالفه فيها ، ومن يعتق بالملك ومن يعتق بالحكم ، وما يوجب الحكم بالعتق ، ومتى يجب تكميل عتق الرقيق وكيفية تقويمه ، وما ينقض للعتق وما لا ينقض .

٢ - التدبير واحكامه

التدبير لفظة : النظر فى عاقبة الأمور ، واصطلاحا • تعليق مكلف رشيد وان زوجة فى زائد الثلث عتق رقيقه على موته لزوما بدسوت وأنت مدبر وأنت حر عن دبر منى •

فلا تعليق لصبى أو مجنون أو مكره ، ولا لعبد أو سفيه ويصح تعليق الزوجة فى زائد الثلث عن مالها الآن أو لم يكن لها مال غير المدبر فيلزمها ، ولا كلام لزوجها ، لأن الرقيق فى ملكها للموت ، فبعد الموت يكون الزوج كبقية الورثة • ونفوذ العتق فى التدبير معلق على موت المعلق ، أى المدبر والصيغ التى يلزم بها التدبير هى : دبوت وأنت مدبر ، وأنت حر عن دبر منى بسكون الباء وضما • فيلزم التدبير بهذه الصيغ ما لم يقرن بما يصرفه للوصية كقوله له أنت مدبر ، وللى الرجوع فى ذلك ، والا كان وصية ، وكذا إن قال إن مت من مرضى هذا فأنت حر أو ففلاذ حر ، أو قال : إن مت من سفري هذا فأنت حر ، أو قال : أنت حر بعد موتى ، فوصية لا تلزم فله الرجوع فيها إن لم يقصد التدبير ، (فإن أقر بأنه أراد له لزوم) أو يطلقه على شيء ، فإن علقه على شيء وحصل المعلق عليه كأن لازم تدبيرا لا وصية ، كقوله إن كلمت زيدا فأنت حر إن مت من مرضى هذا • فكله •

واوكانه ثلاثة : مدبر ، ومدبر ، وصيغة •

حكمه : مندوب لأله نوع من العتق ، ودليل مشروعيته : الكتاب قال تعالى : (وافعلوا الخير لعلكم تفلحون) والسنة • قال صلى الله عليه وسلم : « المدبر من الثلث » وأجمعت الأمة على أنه قريبة •
ما يتناول تدبير الأصل : فإذا دبر السيد أمته الحامل تناول التدبير حملها الكائن فيها وقت التدبير ، وأولى الحاصل بعده لأن كل ذات رحم فولدتها بمنزلتها ، كما يتناول ولد مدبر حصل حملها من أمته إن حملت به من أبيه بعد تدبير أبيه فالحمل مدبر تبعاً لأبيه لاقصال مائه بعد التدبير ، بخلاف ما لو كانت حاملا به قبل تدبير أبيه فلا

يدخل الحمل فى التدبير لانفصال مائه قبله ، وصارت أمته أم ولد
لذلك المدير بولدها الذى حملت به بعد تدبير أبيه لن عتق الولد
بأن حملة الثلث مع أبيه ، فان ضائق الثلث عنهما تحاصبا أى الولد
وأبوه ، فاذا عتق بعض الولد للتخاصص فلا تكون أمه أم ولد ، لأن
أم الولد الصحر حملها كله حر ؟ ونذا يتخصص المدير ولدهما عند
الضيقة ، هذا هو الراجح .

ما للسيد على مديره من الحقوق :

- ١ - نزع ماله لأتفه رقيق إن لم يمرض السيد مرضا مغنونا ،
والأفليس له ، لأنه ينزعه لنيره ، ألا لشرط وقت التدبير أن له
الاتزاع اذا مرض مرضا مخوفا فيعمل به .
- ٢ - واخذ خراجه وأرسله ، ولو فى المرض المخوف لكونهما
للسيد .

- ٣ - ورهن رقبته لبيع للغرماء ولو فى حياة السيد ان سبق الدين
على التدبير ، فان تأخر الدين عن التدبير فانما يجز له رهنه لبيع
بعد موت السيد حيث لا مال له .
- ٤ - ومكاتبته فان أدى عتق وإن عجز رجع مديرا ، فان مات
مسيده قبل الأداء عتق من ثلثه ، وستنت عنه باقى النجوم .
- ٥ - ووطء الأمة المدبرة . لأنها ما زالت أمة له .

ما للمدير على سيده من الحقوق :

- ١ - علم بيعه وهبته وصدقته ، وكل اخراج له لغير حرية ، لأنه
صارت فيه شائبة حرية وذلك ينافيها وان وقع بيعه أو هبته أو صدقته
فسخ ان لم يعتقه المشتري وغيره ، فان حصل منهم عتق قبل
الفسخ مضى وبسير الولاء لمن أعتق المدير ، ولا يرجع المشتري بالثمن
اذا أعتقه على من دبره والأكاتب كذلك لا يجوز بيعه ويفسخ ان لم
يعتق ، فان أعتقه مشتريه مضى والولاء له لا لمن كاتبه .

٢ - وعقته بعد موت السيد من الثلث مقوماً بماله حيث لم يستثنه السيد ، فإن لم يحمل الثلث إلا بعضه عتق منه محمل الثلث ورق الباقي ، مثلاً قيمته بلا مال مائة وماله مائة وترك السيد مائة فيعتق منه النصف ، وترك ماله كله ملكاً له ، ووجه عتق النصف أنه بماله مائتان ، وهما مع مائة السيد ثلثمائة وثلثها مائة وهي نصف قيمته مع ماله فيعتق نصفه لحمل الثلث النصف ، وكذا لو كانت قيمته بلا مال مائتين وترك السيد مائة فيعتق النصف فلو كانت قيمته مائة وترك السيد مائة وأربعين فمجموع التركة مائتان وأربعون وثلثها ثمانون فسيبها من قيمة العبد أربعة أخماس فيعتق منه أربعة أخماس لأنك تنظر نسبة ثلث المال من قيمة العبد وبذلك النسبة يعتق من العبد .

٣ - وله ما للرق في خلخته وحلوده ، وعلم حد قاذفه ، وعدم قبول شهادته وغير ذلك في حياة سيده وبعد موته ، حتى يعتق فيما وجد من مال سيده وقت التقويم ، فلو تلف بعض مال السيد بمسد موته وقبل التقويم عتق فيما بقي ، ولا ينظر لما هلك قبل التقويم .

ما يبطل التدبير ؟

١ - قتل المدبر لسيد عبداً عذواً ويرجع رقيقاً لورثة سيده إن استحيوه ، فإن قتل سيده خطأ فعليه الدية لا على عاقلته ، لأنه وقت الجناية رقيق ، وإن كان السيد في طائفة باغية وقتله عبده المدبر فلا يبطل تدبيره .

٢ - واستغراق الدين له ولتركة ، سواء كان الدين سابقاً أو لاحقاً حيث مات السيد ، فإذا كان عليه دين مائة والعبد قيمته خمسون وترك سيده خمسين فأقل : بطل التدبير كله ، وبطل بعض التدبير بسجائزة البعض ثلث الميث لأن التدبير إنما يخرج من الثلث ، فإن كانت قيمته خمسة وترك سيده خمسة ولا دين على سيده فثلث التركة وثلث هي قيمة ثلثي المدبر فيعتق ثلثاه ويرق ثلثه .

٣ - ويبيع على حكم بيع الرهن إذا كان رهناً .

٤ - ورد الغريم التدبير فى حياة السيد ان احاط دين سبق التدبير : فان تأخر الدين عن التدبير جاز للسيد رهنه ليبيع بمدة موته حيث لا مال له ، قال الإكجورى :
ويبطل التدبير دين سبقا ان سيد حيا والا مطلقا

الاسسنة

عرف التدبير وشرح التعريف ، وبين أركانه وحكمه ، وما يتناوله تدبير الأصل ، وحقوق السيد على مديره ، وحقوق المدير على سيده ، وما يبطل التدبير .

٣ - الكتابة واحكامها

للكتاب لغة : مشتقة من الكتاب بمعنى الأجل المضروب لقوله تعالى : (وما أملكنا من قرية الا ولها كتاب معلوم) أى أجل مقدر ، أو من الكتب بمعنى الالتزام لقوله تعالى : (يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم الصيام) وقوله تعالى ٠٠ (كتب ربكم على نفسه الرحمة) (١) .
وشرعا : عقد يوجب عتقا على مال مؤجل من العبد موقوف على أدائه فخرجت القطاعة لأنها على معجل ، ومن العبد خرج عتقه على مؤجل من أجبى فلا يسمى كتابة ، وخرج ما لم يكن على مال كالتسقط المبطل أى الحال والمؤجل والتدبير موقوف على أدائه ، أى أداء ذلك المال المعتق عليه .

أركانها اربعة :

الاول : مالك الرقبة ، وشرطه الرشد ، فان كان سفيا فكالصبي فيما تقدم وجاز لولى محجور (صبي أو سفاهة أو مجنون كان الولي أبا أو غيره) مكاتبه رقيق محجوره بالمصلحة ، فان لم يكن فى الكتابة

(١) ويقال فى المصدر كتاب وكتابة وكتب ومكاتب : قال تعالى :
(والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيماهم فكاتبوهم) .

مصلحة فلا ، وليس له عتقه ناجزا على مال معجل ، لأن له أن ينزع ماله لمحبوره بدون عتقه .

الثاني : - حقيق مطلقا وإن أمة بالغة برضاها وصغيرا ذكرا أو أنثى ، بناء على أن الرقيق يجبر على الكتابة ، لا على المشهور . « اذ لا بد من المشهور من رضاء ورضا السنير غير معتبر ، فهو متهور مبنى على ضيق ، ولو كانت الأمة والصغير بلا مال لها ولا تسب لكن لا بد من قدرتهما على الكسب والا فلا تجوز كتابتهما ، ولا يجبر الرقيق على قبول الكتابة على المشهور الا اذا كان غائبا وأدخله حاضر معه .

الثالث : - صيغة بكاتبتك ونحوه كبعثتك نفسك ، بكذا ، أو أنت مكاتب على كذا ، أو معتق على كذا ، ولو لم يذكر التنجيم ، لأنها « صيغة بلونه قطعا ، وإن لزم ، ويلزمه التنجيم اذا لم يصرح به ، أى التأشير لأجل معلوم ولو نجما واحدا ، وقال ابن رشد لا يلزم التأجيل . لأنها تكون قطاعة ، والمذهب الأول ، فالمشهور وجوب تنجيم الموض .

الرابع : - هوض ولو بغير لم يشتد ، اذ الأصل فى العتق بدون عوض فلا يتركه على كل شيء يترقب حصوله كابق للمكاتب ويغير شارد ، وأمر لم يبد صلاحه ، وجنين لحيوان فائق أو غيره ، وعبد فلان وهو غير ابق والا فلا لشدة الفرر .

خامس : - مندوبة من أهل التبعية اذا طلبها الرقيق^(١) ، وسواء كان

(١) فان قلت ان قوله تعالى : « والذين يبتغون الكتاب مما ملكت ايديكم فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا » يقتضى وجوبها اذا طلبها الرقيق . « يجب بان الأمر ليس للوجوب ، لان الكتابة إما بيع او عتق وكلاهما لا يبيح ، والأمر ببناء فى القرآن لغير الوجوب كثيرا كقوله تعالى : « واذا سئلتم فاصدا ادرا » والصيد بعد الاحلال لا يجب اجماعا ، وقال تعالى : « فاذا قضيت الصلاة فانتشروا فى الارض وابتغوا من فضل الله » وكل من الانتشار والابغاء لا يجب بعد انقضاء الصلاة ، بل الأمر فيما ذكر للإباحة ، والكتابة لما كانت عقدا فيه فرر ، والاسل انه لا يجوز فاذا المولى فيها « الناس بقوله تعالى « فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا » فالأية انما تدل على الإباحة ، والله ما أخذ من عموم قوله تعالى : « واقبلوا الخير لعلكم تفلحون » .

أهل تبرع بجميع ماله أو ببعضه، فيشمل الزوجة والمريض ، وغير أهل التبرع لا تندب له ، فإن كان صيبا فباطلة بناء على أنها عتق ، وصحيحة متوقف لزومها على أجازة الولي بناء على أنها بيع ، فإن كان المكاتب مريضا أو زوجة في زائد الثلاث فصحيحة متوقفة على إجازة الوارث أو الزوج .

ما لا تصح الكتابة به : جنين تحمل به أمته أو غيرنا في المستقبل لشدة الضرر ، وجوهر لم يوصف كقولك ورجل ، وقيل تسع ويأزم كتابة المثل ، وخمر ونحوه من مسلمين أو أحدهما ، فإن كانت من كافرين ثم أسلما أو أحدهما فلا تجوز ولكن تصح ورجع لكتابة المثل .

ما يجوز للسيد، ثمانية أمور :

١ - فسخ نجم الكتابة في شيء يتأخر قبضه تنافع دار للعبد أو دابة يستوفى النجوم من أجرها لتشوف الشارع للحرية .

٢ - وأخذ ذهب عن ورق كاتبه عليه وعكسه .

٣ - وبيع طعام كاتبه رقيقه عليه قبل قبضه من المكاتب .

٤ - وأضع يا مكاتب مما عليك وأتجهل التاقي ، لما علت أنها مخالفة لغيرها لتشوف الشارع للحرية .

٥ - وبيع نجم علمت نسبه بمعرفة قدره وقدر باقي النجوم^(١) بشرط حضور المكاتب ولا يكفي قرب غيبته ، لأن رقبته مبيعة على تقدير عجزه فلا بد من معرفتها .

٦ - وبيع جزء مما كاتبه عليه كربع وهي معلومة للمنتري والعبد حاضر .

٧ - كما يجوز بيع جميع المكتبة أو بعضها بشروط البيع المألوفة

(١) كما لو كانت النجوم ثلاثة كل نجم خمسة دراهم فيجز بيع نجم يعلم المنتري قدره وقيمة النجوم ، فيعلم نسبه أنه الثالث مثلا ، فلا يجوز بيع نجم لم يعلم قدره ، أو علم وجهلت نسبه لباقي النجوم .

فى الدين فانه وفى المكاتب ما عليه للمشتري أن اشتراها كلها أو وفى له وللبيع أن اشترى بعضها فخرج حراً فالولاء للأول وهو الياثع ، لأنه هو الذى عقد الكتابة فانهقد له الولاء ، والمشتري قد استوفى ما اشتراه ، وإن لم يوف رقب جميعه للمشتري حيث اشترى كلها ورق قدر ما يقابل ما اشترى حيث اشترى بعض النجوم ، وصار العبد مشتركا ولو اشترى النجم ، فإن اشترى العبد كتابته وعجز رقب لسيده . ٨ - ومكاتب جماعة من الرقيق لمالك واحد فى عقد واحد . ووزعت على قدر قوتهم على الأداء يوم العقد ، فمن كان منهم يوم العقد غير قادر على الأداء كصغير وزمن فلا شيء عليه ولو طرأت القوة بعد ، لأنه لا يلتفت لما بعد العقد ولا لعدهم .

والجماعة المكاتبون فى عقد واحد حملاء بعضهم عن بعض مطلقا ، اشترطت حمالة بعضهم عن بعض وقت العقد أم لا ، بخلاف حمالة الديون فانما تكون بالشرط ، وإن طرأت زمالة لبعضهم فلا يخط عنهم شيء حيث أنهم حملاء فإن كان بعضهم فقيرا وبعضهم مليا أخذ من الملى جميع نجوم الكتابة ، ولا يعتق واحد منهم إلا بأداء الجميع كما هو مقتضى الحالة ، ولو كانوا كلهم أملاء اتبع كل بما ينوبه ويؤخذ من بعضهم عن بعض .

وإذا كان بعضهم مليا وأخذ منه ما عليه وعلى أصحابه فانه أو واره يرجع على من أدى حقه بحكم التوزيع ، إلا عن زوج أو من يعتق عليه بقرابة كالأصل والفرع والأخوة فلا يرجع بما دفع عنهم ، ولا يسقط عن الحملاء شيء مما عقد عليهم بموت بعضهم أو عجزه أو غصبه ، أما باستحقاق بعضهم برق أو حرية فيسقط عنهم بقدر حاله .

ما يجوز للمكاتب :

١ - تصرف بدون إذن سيده بما لا يؤدى لعجزه كبيع لشيء يملكه وشراء ومشاركة ومقارضة أى دفع مال قراضا ، ومكاتب لرفيقه بالنظر أى طلب الفضل ، فإن عجز الأعلى أدى للأسفل للسيده الأعلى

وعتق ويكون ولاؤه للأعلى ، ولا يرجع الولاء لسيده الأسفل الذي
كاتبه ان عتق بعده .

- ٢ - وسفر بلا اذن اذا كان لا يحل فيه نجم للمكاتب .
- ٣ - واقرار بدين في ذمته ، وحلو تمرير في بدنه .
- ٤ - والتسرى بدوان اذن سيده .
- ٥ - وتكفير بغير الصوم ان اذن له سيده (١) .

٦ - وتمجيز نفسه ، أى اظهار المعجز ، وعلم القدرة على أدائه
الكتابة بأن يقول : عجزت قسى فيرجع رقيقا ان وافقه السيد على
التمجيز اتفاقا أو خالفه على الأرجح ولم يظهر له مال ، فان ظهر للمكاتب
مال فلا تمجيز ولو وافقه السيد ، لأن الحق لله ، واذا لم يظهر له مال
وعجز نفسه رجح قنا لا شائية فيه بلا حكم ، ولو ظهر له بعد تمجيز
نفسه ورجوعه قنا مال فانه لا يرجع مكاتبا على الرجح .

وليس للسيد تمجيز مكاتبه اذا لم يظهر له مال : وحيث أراد تمجيزه
رفع الأمر للحاكم فينظر باجتهاد ويتلوم للبرجو ، ولو شرط السيد
أن له التمجيز بدون الرفع للحاكم وبدون تلوم فلا يعمل بشرطه .

ما الحكم اذا عجز المكاتب عن سداد النجوم او غاب عند حلولها ؟
ان عجز المكاتب عن شيء من النجوم ولو درهما رق ، لأن المعجز عن
البعض كالمعجز عن الكل ولا يحتاج لحاكم ان وافق العبد سيده ، فان
خالف سيده رفع الأمر للحاكم ينظر فيه ويتلوم لمن يرجوه ، وفسخ عند
المعجز .

وان غاب المكاتب عند حلول نجوم الكتابة بلا اذن من سيده
ولا مال له يؤخذ منه ما عليه فانه يعجز عن الكتابة ، قربت غيبته
أو بصلت ، كان معه مال أم لا ، لاحتمال ذهابه من يده ، وفسخ
الحاكم وتلوم لمن يرجوه .

(١) فان لم ياذن له كفر بالصوم اذا لومته كفارة وليس له ان يكفر
بغيره .

ما لا يجوز للمكاتب :

- ١ - عتق رقيق ولو ولده^(١) . وللسيد رده .
- ٢ - وصدقة وهبة غير الثواب الا التافة ككسرة .
- ٣ - وتزوج لأنه يعيبه ، ولسيده رده ولو بعد الدخول بطلقة بآئنة ولها ربع دينار ولا تتبعه بما زاد ان عتق .

٤ - وسفر بعد يعمل فيه نجم ألم لا كقريب يعمل فيه نجم ، فان أذن له السيد في شيء مما تقدم جاز له ذلك .

متى تفسخ الكتابة ؟ تفسخ ان مات المكاتب قبل الوفاء ، أو قبل الحكم على السيد بقبضها ، أو قبل الاشهاد عليه وان مات عن مال يفي بالكتابة فانه يصير رقيقا وماله لسيده ، فلو حكم حاكم على السيد بقبضها أو أحضرها المكاتب للسيد فلم يتبناها فاشهد عليه بذلك ثم مات فلا تفسخ ويكون حرا وتنفذ وصاياه وماله لوارثه .

ومحل فسخ الكتابة ما لم يدخل ولده أو غيره ولو أجنبيا معه في الكتابة سواء دخل بشرط (كأن يكاتب عبده وأمه حامل منه قبل عقد الكتابة وأولى لو كان مولودا قبل عقدها فلا يدخل الا بشرط) أو دخل كل من الولد والأجنبي بغير شرط كأن يحدث الولد في بطن أمته بعد عقد الكتابة ، ودخول الأجنبي . أي غير الولد بلا شرط فكان يشتري المكاتب في زمن الكتابة من يعتق عليه باذن سيده فانه يصير كمن عقدت الكتابة عليه ، واذا لم تفسخ وترك المكاتب ما يفي بها فتؤدى مما تركه حالة ، لأنه يعمل بالموت ما أجل ، واذا أديت حالة وفضل بعد الأداء شيء مما تركه يرثه من كان معه في الكتابة فقط دون من ليس معه ولو ابدا ، فلو كان معه أخ في الكتابة وله ولد ليس معه في الكتاب فالارث للأخ ان عتق عليه كفرعه وأصله وأخوته ، ودون من لا يعتق عليه ولو كان معه في الكتابة كما هو

(١) كما اذا كان للمكاتب أمة فحملت منه وانت بولد فلا يعتق بالقرابة ولا بإنشاء صيغة .

أو غيرها يستعين بها فإن لم يقصد الصلقة طيه بأن قصد فك الرقبة ، أو لا قصد له رجع على العبد بالفضلة ان أعتق فيأخذ الممين من العبد الزائدة ، ورجع على السيد بما قبضه من مالهم ان عجز ، وأن قصد بما دفعه له الصلقة ، فلا رجوع على العبد بالفضلة ، ولا على السيد بما قبض .

٥ - وإن قال شخص لرفيقه أمت حر على أن عليك ألفا مثلاً ، أو قال أمت حر وعليك ألف ، أو قال أمت حر على ألف ، لزم المعتقد حالاً ، ولزم المال العبد مجبلاً ان أيسر ، والا أثبت ذمته ، لأنها قطاعة لازمة .

٦ - وإن قال السيد لعبده . أمت حر على أن تلمع لي مائة مثلاً ، أو أمت حر على أن تؤدي لي مائة ، أو أمت حر ان أعطيت لي مائة ونحو ذلك ، خير العبد في المجلس وبمده ما لم يطل في التزام المال (فينتق بأدائه جبراً على السيد) والرد لقول السيد فيستمر رقيقاً .
الاستسئلة

عرف الكتابة وشرح التعريف ، وبين أركانها وشروط كل ركن وحكمها ، وما لا تصح به ، وما يجوز للسيد والمكاتب ، وما المحكم اذا عجز المكاتب عن سداد التجوم أو غاب عند حلولها ، وما لا يجوز للمكاتب ، ومتى تفسخ الكتابة ، والمسائل الست تفصيلاً .

٤ - أم الولد (١) وأحكامها

تعريفها لغة : كل ما ولد لها .
وشرعاً : هي الحر حملها (٢) من وطء مالكتها .

(١) الام في اللغة أصل النوء ، والجمع امات ، وأصل أم امهه ولذلك يجمع على أمهات .

(٢) هذا جنس في التعريف صادق بالامة التي حملت من سيدها الحر ، وبالامة التي أعتق سيدها حملها من زوج أو زنا ، وبامة الجبد يتزوجها ابن ابنه وتحمل منه فان الحمل حر يعتق على الجبد وبالامة الفارة لحر فيتزوجها فان حملها حر ، وبامة العبد اذا أعتق سيده حملها ومن وطء مالكتها متعلق بحر مخرج لها عند الصورة الأولى ، أي التي نشأت الحرية لحملها من وطء مالكتها .

جكدها : فحق من رأس ماله بعد موته متى ثبت أنها أم ولد لقوله صلى الله عليه وسلم : « أيما أمة ولدت من سيدها فهي حرة بعد موته » أخرجه ابن ماجه والحاكم بإسناد ضعيف •

من تكون أم ولد :

١ - من أقر السيد بوطنها وأنزل ووجد الولد معها ، سواء كان إقراره في الصحة أو في المرض •

٢ - ومن ثبت القاءها علقه فأعلى ولو بإمرأتين ، والسيد مقر بالوطء ، أو عندها بينة بإقراره بالوطء حيث أنكر ، فإن لم يتبث اللقاء ولو بإمرأتين بأن كانت مجرد دعوى أو شهد لها امرأة واحدة لم تكن بالقائه أم ولد •

٣ - ومن لم يستبرئها سيدها بحيضة بعد وطئه لها وثبت حملها •

٤ - ومن لم ينف سيدها حملها عن نفسه •

٥ - ومن ولدته لأقل من ستة أشهر من يوم الاستبراء •

٦ - ومن ادعت أنها أنقطت سقطا شهد النساء أثره ولو بإمرأتين: والسيد مقر بالوطء في الجميع منكر لكونه منه ، فيلحق به وتكون به أم ولد ، فلو كان السقط معها لصدقت ، فلو أنكر الوطء ولم تكن أم ولد حيث لم يقر قبل ذلك بالوطء ولم تشهد عليه بينة الإقرار •

٧ - ومن اشتراها زوجها حاملا منه يولد لا يعتق على السيد^(١) ، لأنه لما ملكها حاملا كأنها حملت وهي في ملكه •

٨ - وأمة عبد مكاتب وطئها سيده فحملت منه فإنها تكون أم ولد للواطيء ولا حد عليه للشبهة ويغرم قيمتها لمكاتبه وتعتبر قيمتها يوم الحمل ، فإن لم تحصل فلا يملكها^(٢) •

(١) فمحل عتقها من رأس المال ما لم تكن حاملا بمن يعتق على السيد كما إذا تزوج بأمة جده وأحبها ثم اشتراها منه حاملا فلا تكون به أم ولد •

(٢) ولا يغرم لها القيمة •

٩ - وأمة ولد حملت من الأب سواء كان المولد صغيرا أو كبيرا ذكرا أو أنثى ، ونعزم قيمتها للمولد ، وتعتبر القيمة يوم الوطء^(١) سواء كان موسرا أو معسرا . ولا قيمة عليه لولدها^(٢) فإن لم تحمل فتقوم عليه لكونه فوتها على ولده ولا تكون أم ولد^(٣) .

١٠ - وأمة مشتركة وطنها أحد الشركاء فصارت منه .

١١ - وأمة مطالة وطنها سيدها فصارت منه ولا عبرة بتخليها للغير فإنه لا يجوز باجتماع المذاهب للأربعة خلافا لمطاء .

١٢ - وأمة ادعى سيدها العزل في وطنها .

١٣ - وأمة وطنها سيدها في دبرها .

١٤ - وأمة وطنها سيدها بين فخذيهما إن أنزل في الجميع لأنه ربما سبق الماء إلى الرحم فإذا حملت وأنكر أن الحمل منه لا ينفعه ويلحق به الولد ، فإن أنكر الانزال سلق يمينه ، فلا يلحق به الحمل ولا تكون أم ولد ، لأن هذا أمر لا يعلم إلا منه .

١٥ - وأمة مكاتب اختارت أمومة الولد .

١٦ - وأمة متزوجة إذا استبرأها سيدها وأتت بولد لسته أشهر فأكثر يوم الاستبراء أو الوطء لأنه يلحق به أم ولد ، وتستمر في عصمة زوجها .

ولا يرد العتق دين نكاح سيدها سبق استيلاها حيث وطنها قبل قيام الغرماء أما لو وطئ بعد تفليسها فصارت فتباع عليه ، وهي إحدى المسائل التي تباع فيها أم الولد .

(١) والفرق بين أمة المكاتب وأمة الولد أن أمة الولد بمجرد وطء أبيه محرم على الولد فاعتبرت قيمتها حينئذ وأمة المكاتب لا تقوت عليه إلا بحملها من سيده .

(٢) لتخلفه على الحرية ، وكذلك أمة المكاتب للعلّة المذكورة .

(٣) وهذا كله إن لم يكن سبق الولد البالغ إلى وطنها وإلا فلا تكون أم ولد بالحمل ، ولا تقوم على الأب وحكمه حكم الرضا لقوله تعالى : « وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم » .

من لا تكون أم ولد :

١ - من أنكر السيد وطأها ولم تقم بينة على إقراره بالوطء فلا تثبت أمومتها ولا يلزمه يمين لأنها من دعوى العتق وكل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجردا .

٢ - ومن استبرأها سيدها بعد وطئها بحيضة وقال لم أطأ بعد الاستبراء وولده لسته أشهر فأكثر من يوم الاستبراء إلا من يوم ترك الوطء السابق على الاستبراء ولم يكن من الاستبراء ستة أشهر .

٣ - من اشتراها زوجها ومعا ولدها منه سبق الشراء .

٤ - ومن اشترى أمة حاملا منه بوطء شبهة ، بأن غلط فيها فأنها لا تكون به أم ولد وإن لحق به هذا الولد .

مسائل

١ - لسيد أم الولد عليها قليل خدمة ، أدنى من خدمة القن وأعلى من خدمة الزوجة ، والزوجة يلزمها نحو عجن وطبخ لا غزل وتكسب ، والقن يلزمها كل ما أمرها به مما فى طاقتها ، وهذه تتوسط وله كثير الخدمة فى ولدها الحادث من غيره ، بعد ثبوت أمومة الولد لها ، وله غلته وإجارته ولو بغير رضاه ، وعتق من حدث بها من الأولاد من غيره مع أم الولد بعد موت سيدها من رأس المال .

وله انتزاع مالها إن لم يمرض مرضا مخوفا ، وكذا انتزاع مال ولدها من غيره من باب أولى ، لأن له فيه كثير الخدمة ما لم يمرض أيضا ، وله استمتاع بها ولو مرض كالمديرة بخلاف مكاتبه ومبعضة فليس له الاستمتاع ، وبخلاف ولدها الأثني لأنها بمنزلة الربيبة ، وحرمت عليه إن ارتد ومستمرة الحرمة حتى يسلم فإن أسلم زالت الحرمة واستمرت على رقبها أم ولد لأنها لا تمتق عليه بالردة على المشهور فليست كالزوجة التى تبين بالردة ، لأن سبب الإباحة فى أم الولد الملك وهو باق بخلاف الزوجة سببها العصة وقد زالت بالردة فإن قتل على رده عتقت من رأس ماله فإن ارتدت فإنه يحرم على سيدها وطؤها حتى تسلم .

ولا يجوز لسيدھا أن یكاتبھا بغير رضاھا وتفسخ ابن عشر علی ذلك قبل أداء النجوم ، فان أدت عتقت ولا ترجع بما أدته ، أما برضاھا فیجوز لأھا اذا عجزت رجعت أم ولد كما كانت .

٢ - ولا يجوز لسيدھا بیعھا ، فان وقع رد یعھا ولو ولدت من المشتري ولحق الولد بالمشتري لأن البائع أباح فرجھا نه ، فولدھا حر إلا حق بأبیه ولا قيمة علی أیه ما لم یکن المشتري عالما بأھا أم ولد فعليه قيمة الولد .

ویرد عتقھا إذ أعتقھا المشتري معتقدا أھا قن أو أم ولد ما لم یشرھا علی أھا حرة بالشراء والا تحررت بمجرد الشراء ویقضى للسید بالثمن علم المشتري بأھا أم ولد أم لا ، فلو اشتراها علی شرط العتق وأعتقھا تحررت ویستحق سیدھا الثمن إذ علم المشتري وقت الشراء أھا أم ولد لأنه كانه فكھا به ، أما لو اعتقد أھا قن فلا ثمن علیه والولاء للبائع علی کل حال ، ومصیبتها اذا بیعت وماتت عند المشتري من بانیھا ، لأن الملك لم ینتقل فیرد الثمن ان قبضه ولا یطالب به ان لم یقبضه .

٣ - وإن قال السید فی مرضه لخوف فلاة أمتی ولدت منی فی الصحة أو المرض ولا ولده لها صدق وتكون أم ولد تعتق من رأس ماله ان ورثه ولد من غیرھا ، فان لم يرثه ولد فلا یصدق ولا تعتق من الثلث لأنه لم یقصد الوصية ، ولا من رأس المال . لأن تصرفات المریض لا تكون من رأس المال ، كما اذا أقر فی مرضه أنه أعتق قنبا فی صحته فلا یصدق ولا یعتق الرقيق من ثلثه ، فان أقر فی مرضه أنه أعتق فی المرض أو أطلق فیهتق من الثلث لأنه وصية .

٤ - وإن وطئ شریک أمة مشتركة فحملت قومت علی الوطء سواء أذن شریکھ فی وطئھا أم لا ، ویغرم له قيمة حصته ، وتعتبر القيمة يوم الوطء فان لم تحبل وأذن له شریکھ فی الوطء قومت علیه ان أیسر فی الصور الثلاث (وهی ما اذا وطئھا فحملت أذن له فی وطئھا أم لا ، أو لم تحبل وأذن له فی وطئھا) لتسم له الشبهة ولا شیء علیه من قيمة الولد .

وإن لم يكن موسراً بل أعسر وحملت ولم يأذن له في وطنها خير في اتباع الواطيء بقيمة حصته (واعتبر القيمة يوم الحمل على الأرجح وقيل يوم الوطء) أو يبيع نصيبه لأجل القيمة ، فإن وفي قدر ما يخصه من القيمة يوم الوطء فلا كلام ، وإن زاد فاته لا يباع منها الا بقدر القيمة ، وإن نقص فياخذ ما يبيع به ويتبع الواطيء بما بقي من قيمة حصته (١) .

مثلاً كان له التصف وقومت عليه بأربعين وبيع نصفها بعشرين فلا كلام وإن قيل نصفها يساوي ثلاثين فاته لا يباع منها الا بقدر العشرين ، وإن يبيع نصفها بعشرة اتبعه بعشرة ويتبعه أيضاً بقدر ما يخصه في المولد كالتصف مثلاً على فرض أنه رق ، سواء اختار الاتباع بقيمة أمه أو البيع ، لأن المولد حر لا حق بالواطيء .

الاستسنة

عرف أم الولد ، وبين حكمها ، ومن تكون أم ولد ومن لا تكون ، وحق سيدها عليها ، وحكم بيعها ، ووطء أحد الشريكين لأمة الشركة ؟



(١) الحاصل أن الصور ثمان أربع في حالة يسر الواطيء ، وأربع في حالة عسر ، أما التي في حالة يسره فانه يلزم الواطيء القيمة الجارية فقط لأن حملت بأذنه أو بغير أذنه ، أو لم تحمل وأذن ، وإن لم تحمل ولم يأذن فيخير بين إبقائها للشركة أو تقويمها عليه . وأما التي في حال العسر فإن حملت بغير أذنه خير بين إبقائها للشركة واتباعه بقيمة الولد أو بيع حصته فيها واتباعه بقيمة الولد ، وإن حملت بأذنه فليس له الا اتباعه بقيمتها ولا يجوز إبقاؤها للشركة ولا بيعها ، وإن لم تحمل فإن كان بأذنه اتبعه بقيمتها ولو ببيعها عليه وإن كان بغير أذنه خير بين إبقائها للشركة أو أخذ بقيمتها ولو ببيعها عليه .

الولاء (١) واحكامه

تعريفه شرعا : عرفه صلى الله عليه وسلم فقال : « الولاء لصفة كل صفة النسب لا يباع ولا يوهب » رواه الشافعى وصححه ابن حبان والحاكم بـ لصفة : اتصال بين المعتق والمعتق كاتصال النسب ، لأن الشخص فى حال اتصافه بالرق كالمعتوم والمعتق صيره بتحريره كالموجود فصار كالمولد المعلوم الذى تسبب أبوه فى وجوده •

من الولاء ؟ الولاء لمن أعتق لقوله صلى الله عليه وسلم : « الولاء لمن أعتق » متفق عليه (٢) سواء أعتق حقيقة كقوله لعبده : أمت حر الآن ، أو بعد سنة أو مدبر ، أو كاتب ، أو استولد أمته « ولو قال المعتق : ولا ولاء لى عليك فإن قوله لغو ، خلافا لابن القصار للقاتل انه يكون للمسلمين ، وسواء كان المعتق ذكرا أو أنثى » أو أعتق حكما كعتق غيره عنه بإذنه اتفاقا فى أن الولاء للمعتق عنه ، بل وإن بلا إذن من المعتق عنه ، فالولاء للمعتق عنه •

وإن وقع المعتق عن ميت فالولاء لورثته سواء كان عتق الغير عنه فاجزا أو لأجل أو كتابة أو تديرا - وهذا إذا كان المعتق عنه حرا ، والا كان الولاء لسيده ولا يعود بعتق العبد على مذهب ابن القاسم ، خلافا لمن قال يعود الولاء للعبد للمعتق عنه إذا عتق ، وكما يشترط فى المعتق عنه الحرية يشترط فيه الاسلام ، ولو باع السيد للعبد من نفسه فالولاء لسيده •

(١) هو أحد خواص العتق مشتق من الولاية بفتح الواو وهو من النسب والعتق ، وأصله من الولى وهو القرب ، وأما من الإمارة والتقديم فبالكسر ، وقيل بالوجهين فهما ، والمولى لغة يقال للمعتق والمعتق وأبنائهما والناصر . وابن العم والقريب والعاصب والحليف والقائم بالأسر وناظر البيتيم والمنافع : المحب ، والمراد به هنا ولاية لإمام بالمعتق ، وسببه زوال الملك بالحرية فمن زال ملكه بالحرية عن رقيق فهو مولاه ، سواء نجر أو علق أو دبر أو كاتب أو أعتق بعوض أو بآمنه من نفسه أو أعتق عليه ، إلا أن يكون السيد كافرا والعبد مسلما ، والا فلا ولاء له عليه ولو أسلم ، وحكم الولاء حكم العصوبة كما أفاد الحديث .

(٢) اللؤلؤ والمرجان ج ٢. حديث ٩٦١.

ما يجره العتق من الولاء : يجر العتق ولاء أولاد المعتق بالفتح
 ذكورا أو إناثا وإن سلفوا ، ويجر ولاء أولاد المعتقة بالفتح وأولاد
 أولادها ذكورا وإناثا ، إلا ولد أنثى إلى أمة معتقة له نسب من حر
 « فلا ينجز الولاء على الأولاد سواء كانت الحرية أصالة أو طارئة ،
 كان الحر الأب أو الجد ، فشمل الحر أولاد المعتقة من زنا أو غصب
 أو حصل فيهم لصان ، أو أصولهم أرقاء لو الأب حرييا بدار الحرب »
 أو ولدا مسه رق لغيره فإنه لا ينجر له ولاؤه ، وإن زوج عبده أمة غيره
 فحصلت منه ثم بعد الحمل أعتق السيد عبده وأعتق الآخر أمته ، ثم
 ولدت لولد سنة أشهر من عتقها ، فإن ولاء الأب لا يجر ولاء ولدها ،
 لأنه مسه الرق في بطن أمه فولأؤه لسيد أمه ويجر ولاء المعتق الأول
 ولاء معتقة وإن سفل ، فيجر ولاء عتقائه وعتقاءه وهكذا فإذا
 أعتق شخص رقيقا فله عليه الولاء ، وإذا أعتق ذلك المعتق رقيقا فولأؤه
 للأول وهكذا فيثبت الولاء للسيد بالجر الخ (١) .

وقيد في المدونة الجر بما إذا لم يكن العبد حرا في الأول احترازا
 عما لو أعتق التصرائني عبدا نصرانيا ثم هرب السيد لدار الحرب ناقضا
 للمهد تم سبي سبيع وأعتق فانه لا يجر إلى معتقه ولاء من أعتقه قبل لحوقه
 دار الحرب .

ورجع الولاء ، لمعتق الأب من معتق الجد أو معتق الأم ، مثاله
 تزوجت معتقة بفتح التاء بمبد وأتت بأولاد أحرار تبعا لهما وأبوهم
 وجدهم رقيقان ، فولاه أولادها لمواليها ، فإذا أعتق جد الأولاد رجح
 الولاء لمعتقه من معتق الأم ، لما علمت أن الأولاد صار لهم نسب من
 حر ، فإذا أعتق أبو الأولاد ولاء الأولاد لمعتقه من معتق الجد والأم
 — من هنا تعلم أن الولاء لم يكن لمعتق الجد ومعتق الأم معا ، بل كان

(١) حاصله أن الولاء ثابت للمعتق على من أعتقه ، وكذا على ولده ،
 ثم من كان ولده أنثى فيوقف عندها ولا يتبعها الولاء لأولادها إن كان
 لهم نسب حر ومن كان منهم ذكر تعدى الولاء لأولاده ، ثم يقال من كان
 منهم أنثى وقف الولاء عندها ولا يتبعها الولاء لأولادها إن كان لهم نسب
 من حر ولا تعدى ، وإن كان منهم ذكر تعدى الولاء لأولاده وهكذا يقال
 فيهم وفي من بعدهم ، وكذا على متعق معتقه ولو تسلسل .

أولا لمعتق الأم لمعتق الجد ثم رجع لمعتق الأب فلو أعتق الأب قبل
الجد رجع الولاء لمعتقه من معتق الأم •

هل توث به أثنى ؟ ولا توث به أثنى ، فإن ترك المعتق بالكسر ابنا
أو ابن ابن وبنتا فابن الابن وابنه يوث الولاء دون ابنته ، ولومات
ولم يترك بنات أو أخوات فلا حق لهم بل للمسلمين : إلا أن تياتره ،
بأن تكون هي المعتقة بكسر التاء فإنها توث المخلف بفتح اللام أى المال
المذكور للعقيق بعد موته بسبب الولاء ، أو يجر الأثر المباشر ولأه متلبس
بسبب ولادة ، فإذا أعتقت المرأة ذكرا فلها ولأه أولاده الذكور والأناث ،
وأولاد أولاد الذكور ذكورا أو أناثا ، وأما ولد البنت فلا توثه ذكورا
كانوا أو أناثا ، كما أنها لو أعتقت أثنى لا شيء لها فى أولادها ذكورا
أو أناثا حيث كان فى نسبهم حر ، أو يجره لها بعق ، فلها ولأه من
أعتقه ، وولاء من أعتقه ، وكذلك لها ولأه أولاد الأمة التى أعتقتها حيث
لم يكن فى نسبهم حر •

من يقدم فى الولاء : قدم عاصب النسب على عاصب الولاء فإذا مات
المعتق بفتح التاء وترك مالا ورثه عاصب النسب كابنه وأبيه الخ ، فإن
لم يوجد واحد من عصبة النسب فالمعتق ، فإن لم يوجد المعتق مباشرة
فمعتبة المعتق بكسر التاء توث كالصلاة ، فيقدم ابن فابنه فأك فابنه
فجد دينة فعم فابنه فأبو الجد وهكذا •

وأما عصبة المعتق بالكسر فلا حق لهم فى الولاء كما لو أعتقت
امراة عبدا ولها ابن من زوج أجنبي منها ، فإذا ماتت المرأة فالولاء
لولدها ، فإذا مات لم ينقل الولاء لأبيه عند الأئمة الأربعة ، فميراثه
للمسلمين ، ثم إن لم يكن للمعتق بالكسر عصبة فيرثه معتق المعتق فعصبة
فإذا اجتمع معتق المعتق ومعتق أبيه قدم معتق المعتق على معتق أبيه
كالصلاة •

هل يثبت الولاء والنسب بشهادة السماع ؟ إن شهد عدل واحد
بالولاء أو النسب أو شهد اثنان بأقا لم يزل ناسخ أنه مولاه أو ابن عمه

مثلا فلا يثبت بذلك ولاء ولا نسب ، وهذا ما لم يكن فثبو . فان كان ثبت الولاء والنسب بشهادة السماع كما تقدم في آخر باب العتق ، وفي باب الشهادات أنهم اذا قالوا لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم يثبت النسب والعتق والولاء ، لكنه وان كان لا يثبت الولاء بما ذكره يحلف ويأخذ المال بمعد الاستيناء على وجه الحوز ، الا على وجه الارث ، فريما يأتي غيره بأوثق .

الاستئانة

عرف الولاء لغة وشرعا ، وشرح التعريف ، وبين من له الولاء وما يجره العتق من الولاء وهل تورث به أثنى ؟ ومن يقدم في الولاء ، وهل يثبت الولاء والنسب بشهادة السماع .



الكتاب الثاني

في علم الميراث

التعريف : علم للميراث ، ويسمى على الفرائض : علم يعرف به من يرث ومن لا يرث ، ومقدار ما لكل وارث من التركة - والفرائض جمع فريضة بمعنى مفروضة مأخوذة من الفرض ، وهو لغة يطلق على عدة معان منها : التقدير كقوله تعالى : « فنصف ما فرضتم » والائصال كقوله تعالى : « إن الذي فرض عليك القرآن » والبيان كقوله تعالى : « سورة أنزلناها وفرضناها » والالزام كقوله تعالى : « فمن فرض فيهن الصبح » أى ألزم نفسه فيهن الإجماع بالصبح ، ومنها الإحلال كقوله تعالى : « ما كان على النبي من حرج فيما فرض الله له » أى فيما أحل الله له ، ومنها غير ذلك . وشرعاً ههنا : نصيب مقدر للوارث .

موضوعه : التركات - وفائده : إصال كل ذى حق حقه من تركة الميت .

والتركة حق يقبل التجزئ يشبه مستحقه بعد موت من كان له ذلك الحق - فحق جنس يشمل المال وغيره كالخيار والشفعة - ويقبل التجزئ خرج ولاية النكاح فلا تقبل التجزئ - يشبه مستحقه : بقرابة أو نكاح أو ولاء ، فخرجت الوصية بناء على أنها تملك بالموت لا بالتنفيذ ، وبعد موت من كان له ، خرج به الحقوق الثابتة بالشراء والهبة فلا تسمى تركة .

التفصيل على أحكامه : آيات الموارث كقوله تعالى : « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » الآية ، وأحاديث منها قوله صلى الله عليه وسلم : « ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلاولى رجل ذكر » أى لأقرب رجل للميت ، وأجبع العلماء على أحكامه وقواعده العامة .

نسبته : هو من العلوم الشرعية •
حكم تعلمه : فرض كفاية ، قال صلى الله عليه وسلم : « تعلموا
الفرائض وعلّموها الناس ، فأنى امرؤ مقبوض ، وإن العلم سيقبض وتظهر
الفتن حتى يختلف اثنان في الفريضة فلا يجدان من يقضى فيها » رواه
الحاكم وغيره وصححه •

وقد اشتهر بعلم الفرائض من الصحابة رضوان الله عليهم أربعة :
على بن أبى طالب ، وعبد الله بن عباس ، وزيد بن ثابت ، وعبد الله
ابن مسعود •

أركانه ثلاثة : وارث ، وموروث ، وشيء موروث •
وشرطه ثلاثة أيضا : تقدم موت الموروث ، واستقرار حياة الوارث
بعده ، والعلم بالجهة المقتضية للارث •

الحقوق المتعلقة بتركة الميت خمسة (باستقراء الفقهاء) على
الترتيب :

١ - فيبدأ من رأس المال ولو أتى على جميع المتركبة بحق تعلق
بذات الميت كمرهون في دين فيتقدم وجوبا لتعلق حق المرتهن به على
مؤمن تجهيزه وكعبه جان غير مرهون فإله في مربة المرهون ، أما لو كان
مرهونا في دين وجبى فقد تعلق به حقان ، وتقدم للجناية على الرهن
وزكاة حرث وماشية في عام موته حيث مات بعد وجوبها (فتخرج قبل
الكفن وقبل وفاء الدين والميراث) وأم المولود ، وسلعة لعلس بالنسل •

٢ - فقضاء دينه الثابت بينة أو اقرار عليه في صحته أو مرضه
وضمن من أنسرف ، وكذلك تقدم مؤان تجهيز عبده على دين لسيد ، بأن
مات سيد وعبده فإنه لم يكن الا كمن واحد قدم الرقيق لأنه لاحق له
في بيت المال •

٣ - فقضاء دينه الثابت بينة أو اقرار عليه في صحته أو مرضه
لمن لا يتهم عليه سواء كان الدين الذى عليه لأدى بضامن أم لا ،

لأنه يحل بسوت المضمون ثم هدى تمتع أوصى به أم لا ، ثم زكاة فطر
 فرط فيها وكفارات أشهد في صحته أنهما بذمته أو أوصى فقط ، ومثل
 كفارات أشهد بها زكاة عين حلت وأوصى بها •
 ٤ - فوصاياه من ثلث الباقي بعد ما تقدم •
 ٥ - ثم الباقي بعد الوصاية يوزع على وارثه فرضا أو تمصيا
 أو هما معا • قال تعالى : « من بعد وصية يوصى بها أو دين » •

أسباب الإرث أربعة عتقنا :

- ١ - القرابة المخصوصة المعبر عنها بالنسب •
 - ٢ - والنكاح ولو فاسدا إذا لم يتفق على فسادده ولو لم يحصل
 دخول •
 - ٣ - والولاء ، وهو عصوبة سببها نعمة المعتق على عتيقه ، ويورث
 بها المعتق ذكرا أو أنثى • وعصبة المعتق المتمصون بأنفسهم ، وهذه
 الثلاثة متفق عليها عند الأئمة •
 - ٤ - جهة الإسلام في الصرف الى بيت المال على مشهور المذهب
 سواء كان منتظما أم لا ، والمعتمد أنه لا يرث إلا إذا كان منتظما وهو
 رأى الشافعية فيرد المال على ذوى السهام ان وجد والا على ذوى
 الأرحام •
- أسباب ميراث الورى ثلاثة كل يفيد ربه الورثة
 وهى نكاح وولاء ونسب ما يملهن للوارث سبب

موانع الارث ستة :

- ١ - الرق : فلا يرث الرقيق ولو مكاتباً أو مبيعاً أو مطلقاً عتقه
 بصفة أو موصى بعتقه أو أم ولد ، لأن موجب الارث الحرية الكاملة
 ولم توجد •
- ٢ - وقتل العمد لقوله صلى الله عليه وسلم : « القاتل لا يرث »
 رواه الترمذى ، فيمنع قاتل العمد من ميراث المال والدية • أما القاتل
 خطأ فيحرم من ميراث الدية ولا يحرم من ميراث المال •

٣ - واختلاف الدين ولو بالردة فلا يرث المسلم الكافر ولا العكس لقوله صلى الله عليه وسلم في الصحيحين : « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم » ولا يرث النصراني اليهودي ولا عكسه لأنه الكفر عدداً في الميراث ليس ملة واحدة .

٤ - الشك والمراد به ما يشمل الشك في التقدم والتأخر في الموت ، أو في الجهة المقتضية للارث ، أو الوجود وعدمه أو الذكورة والأنوثة .

٥ - اللعان ، وهو قبي النسب .

٦ - الاشكال ، وهو مانع مؤقت لأن الغنثى يوقف ارثه حتى يتضح أمره فإن غلبت ذكورته ورث بوصف الذكورة ، وإن غلبت أنوثته ورث بوصف الأنوثة ، وإن لم تغلب هذه أو تلك سمي مشكلاً فيرث نصف نصيب ذكر وأثنى . قال في التلمسانية :

ويمنع الميراث فاعلم ستة فخمسة تمنع منه البتة
الكفر والرق وقتل العمد والشك واللعان . فافهم قصدي
وواحد يمنعه في الحال وهو الذي لم ير عن اشكال

ولما كانت الثلاثة الأخيرة قد زادها المالكية وهي عند التحقيق
توجع الى الثلاثة الأولى اقتصر عليها في الرجعية فقال :

ويمنع الشخص من الميراث	واحدة من علل ثلاث
رق ، وقتل ، واختلاف دين	فافهم فليس الشك كاليقين
الوارثون	والوارثات
والوارثون من الرجال عشرة	أسماؤهم معروفة مشتهرة
الابن وابن الابن مهما زولا	والأب والجدة له وابن علا
والأخ من أى الجهات كانا	قد أول الله به القرآنا

وابن الأخ المدلى اليه بالأب فاسم مقالا ليس بالمتكذب
والعم وابن العم من أبيه فاشكر لذى الأيجاز والتنبيه
والزوج والمعتق ذو الولاء فجملة الذكور هؤلاء

والوارثون من الرجال عشرة اجمالا وخمسة عشر تفصيلا وهم : الابن
وابنه وان نزل ، والأب والجد للأب وان علا ، والأخ مطلقا (شقيقا
أو لأب أو لأم) وابن الأخ والشقيق وابن الأخ للأب ، والزوج والمعتق
والإراد به من له الولاء من المعتق وعصبته المتعصبين بأنفسهم ، وكلهم
عصبة الا الزوج والأخ للام فيها أصحاب فروض ، وإن اجتمع جميع
الذكور فلا يرث منهم الا ثلاثة الزوج والابن والأب •

والوارثات من النساء سبع لم يعط أثنى غيرهن الشرع
بنت وبنت ابن وأم مشفقة وزوجة وجدة ومعتقة
والأخت من أى الجهات كانت فهذه عبادتهن بآت

والوارثات من النساء سبع اجمالا : وعشر تفصيلا وهن : البنت ،
وبنت الابن وان نزل ، والأم ، والجددة مطلقا من جهة الأب أو من جهة
الأم ، والأخت مطلقا (شقيقة أو لأب أو لأم) والزوجة ، والمعتقة ،
وكلهن ذوات فروض الا المعتقة فان اجتمعن فلا يرث منهن الا الزوجة
والبنت وبنت الابن والأم والأخت الشقيقة •

الفروض المقدره في كتاب الله تعالى

واعلم بأن الارث فرعان هما فرض وتمصيب على ما قسما
فالفرص في نص الكتاب ستة لا فرض في الارث سواها البتة
نصف ورابع ثم نصف الربع والثالث والسادس بنص الشرع
والثلثان وهم التمسام فاحفظ فكل حافظ امام

الارث المجمع عليه فوعان : ارث بالفروض ، وارث بالتعصيب -
والفروض جمع فرض ، وهو في اللغة القطع والتقدير والبيان ، وفي
الاصطلاح جزء مقدر من التركة ، والتعصيب يأتي الكلام عليه -
والفروض المقررة في كتاب الله ستة : النصف والربع ، والثلث ، والثلثان ،
والثلث ، والستس .

والنصف فرض خمسة أفراد الزوج والأخت من الأولاد
وبنت الابن عند فقد البنت والأخت في مذهب كل مفتي
وبعدها الأخت التي من الأب عند افرادهن عن معصب

اصحاب النصف خمسة : الزوج عند عدم الفرع الوارث مطلقا ،
والبنت اذا افردت عن يعصبها وهو أخوها المسلول لها ، فان كان معها
معصب ورثت بالتعصيب أى للذكر مثل حظ الأنثيين ، لا بالفرض وبنت
الابن ان لم يكن للبيت بنت ولا ابن ابن . والأخت الشقيقة بشرط عدم
المعصب والمسلول والفرع الموارث والأب ، والأخت للأب بهذه الشروط
ولم توجد شقيقة معها والا كان لها الستس فقط كما يأتي قال تعالى :
« ولكم نصف ما ترك أزواجكم ان لم يكن لهن ولد » وقال تعالى :
« وان كانت واحدة فلها النصف » وقال تعالى : « ان امرؤ هلك ليس
له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك » وأجمعوا على أن ولد الابن ذكرا
كان أو أنثى قائم مقام الولد في الارث والعصب والتعصيب ، المذكر
كالذكر والأنثى كالأنثى وعلى أن المراد بقوله تعالى : « وله أخت »
الأخت من الابوين . والأخت من الأب دون الأخت من الام . وعصب
كلا من النسوة الأربع أن يساويها في الدرجة أى تصير به عصبية
للذكر مثل حظ الأنثيين ويشمل ذلك ابن ابن مع بنت ابن آخر لأنه
أنح لها حكما لتساويهما درجة . وعصب للجد للأخت فترت معه
تمصيا ، لا فرضا ، فهي عصبية بالغير ، الأخت شقيقة أو لأب من البنت
وبنت الابن عصبية مع الغير ، فلا يفرض للأخت معها بل تأخذ ما بقي
بعد فرض البنت وهو النصف ، أو البنتين وهو الثلث تمصيا ، وكذا
مع بنت الابن .

والربع فرض الزوج إن كان معه من ولد الزوجة من قد منعه
وهو لكل زوجة أو أكثر مع عدم الأولاد فيما قلنا
وذكر أولاد البنين يمتد حيث اعتمادنا القول في ذكر الولد

أصحاب الربع اثنان : الزوج من الزوجة عند وجود الفرع الوارث
لها مطلقا ، سواء كان الولد منه أو من غيره وسواء كان ولدها أو ولد
ابنها . وفرض الزوجة أو الزوجات عند عدم وجود الفرع الوارث
للزوج مطلقا سواء كان الوالد له أو لابنه من الزوجة الموجودة
أو من غيرها . قال تعالى : « فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن »
وقال تعالى : « ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد » .

والثمن للزوجة والزوجات مع البنين أو مع البنات
أو مع أولاد البنين فاعلم ولا تظن الجع شرطا فافهم
أصحاب الثمن واحدة : الزوجة أو الزوجات عند وجود الفرع
الوارث سواء كان ولده أو ولد ابنه قال تعالى : « فإن كان لكم ولد
فلهن الثمن مما تركتم » .

والثلثان للبنات جميعا ما زاد عن واحدة فسمما
وهو كذلك لبنات الابن فافهم مقالى فهم صافى الذهن

أصحاب الثلثين أربعة : ذوات النصف إن تعلدن وانفردن عن معصب
في زوجتهن أو أعلى منهن وهن على الترتيب : بنتان فأكثر . بنتا ابن
فأكثر أختان شقيقتان فأكثر . أختان لأب فأكثر . قال تعالى ، « فإن كن
نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك » وقال تعالى في الأختين : « فإن
كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك » .

الثلث فرض لأم حيث لا ولد ولا من الإخوة جمع ذو عدد
كأثنين أو اثنتين أو ثلاث حكم الذكور فيه كالإناث
ولا ابن ابن معها أو بنته ففرضها الثلث كما بينته
وإن يكن زوج وأم وأب فثلث الباقي لها مرتب

وهكذا مع زوجة فصاعدا فلا تكن عن العلوم قاعدا
وهو للثنتين أو اثنتين من ولد الأم بغير من
وهكذا إن كثروا أو زادوا فما لهم فيما سواه زاد
ومستوى الآفات والذكور فيه كما قد أوضح المصور
أصحاب الثلث اثنان : الأول للأم مع عدم الفرع للميت أى حيث
لا ولد للميت ذكرا أو أنثى ، ولا ولد ابن له ذكرا أو أنثى ، وعدم اثنين
فأكثر من الاخوة أو الأخوات مطلقا (لأبوين أو لأب أو لأم) أو مختلفين
أو محجوبين حجب شخص كاخوة لأم مع جد فيسقطون بالجدة ويحجبون
الأم . قال فى التلمساية :

وفيهم فى الحجب أمر عجب لأنهم قد حجبا وحجبا
والأولاهم السدس لقوله تعالى : « فإن لم يكن له ولد وورثه أبوه
فلامه الثلث ، فإن كانه له اخوة فلامه السدس » والمراد بالاخوة الاثنان
فأكثر من الاخوة والأخوات .

ويفرض للأم ثلث الباقي بعد فرض الزوجية فى صورتين : : تلقيان
بالفراوين^(١) وبالضريتين لقضاء عمر رضى الله عنه فيما بذلك وواقفه
الجمهور ومنهم الأئمة الأربعة :

الأولى : أن يكون للميت زوج وأم وأب . فلزوج للنصف وللأم
ثلث الباقي بعده وللأب الفاضل فلو أعطيت ثلث التركة للزوجة تفضيل
الأنثى على الذكر فيخالف القاعدة القطعية ، متى اجتمع ذكر وأنثى يدلان
بجهة ، وللمعدة فللذكر مثل حظ الاثنتين فنخصت القاعدة عموم آية
« فإن لم يكن له ولد وورثه أبوه فلامه الثلث » .

والثانية : أن يكون للميت زوجة فأكثر وأم وأب ، فلزوجة الربع
والأم ثلث الباقي بعده وللأب الفاضل^(٢) ، وثلث الباقي فى الحقيقة

(١) لأن الأم غرت فيهما بقولهم لها الثلث وهو فى الحقيقة سدس
كما فى الأولى أو ربع كما فى الثانية .
(٢) فلو أعطيت ثلث المال للزوجة تفضيل الذكر عليها التفضيل
المعمود .

سلس في الصورة الأولى وربع في الثانية ، فهو من الفروض الستة وراجع اليها ، وإنما قيل فيه ثلث الباقي موافقة للفظ القرآن تأديبا .

والثاني : سبع فرضه الثلث الاثنان فأكثر من أولاد الأم يستوى فيه ذكرهم وأنثاهم فيقسم الثلث عليهم بالسوية أجماعا لقوله تعالى : « وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس ، فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث » والمراد أخ أو أخت من الأم . وإنما تساوى الذكر والأنثى في ذلك لأن الشركة عند الإطلاق تفيد المساواة .

اصحاب السدس سبعة :

١ - الأم عند وجود الفرع الوارث سواء كان ابنا أو ابن ابن أو بنتا ، أو العمد من الأخوة اثنين فأكثر ولو ألاما .

٢ - ولد الأم ذكرا أو أنثى إن انفرد للزيتين السابقتين في الثلث .

٣ - وبنت الابن فأكثر وإن تولت^(١) مع البنت الواحدة للاجماع ولقول ابن مسعود رضى الله عنه في بنت وبنت ابن وأخت : لا قضين فيها بقضاء النبي صلى الله عليه وسلم للبنت النصف ولبنت الابن السدس تكملة الثلثين وما بقى للأخت ، أى لأنها عصبه مع البنت وقس على ذلك كل بنت ابن نازلة فأكثر مع بنت ابن واحدة أعلى منها .

٤ - والأخت للأب فأكثر مع الأخت الشقيقة الواحدة تكملة الثلثين . والتقييد بالواحدة في الأخت والبنت لأنه لو كانت بنت الابن مع بنتين أو الأخت للأب مع شقيقتين لسقطتا ما لم تعصب .

٥ - الأب مع وجود الفرع الوارث لقوله تعالى : « ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد » أى ابن أو بنت لأن الولد يطلق على الذكر والأنثى .

(١) أو بنات الابن المساويات ، فإن كانت احدهما أقرب فهو لها

٦ - والعبد عند عدم الأب مع وجود الفرع الوارث ، فإن كان فرع ذكراً فليس للأب أو العبد غير السدس ، وإن كان أنثى فله السدس فرضاً والباقي تعصياً •

٧ - الحجة مطلقاً للأب أو الأم عند فقد الأم بالنسبة لهما والأب بالنسبة لحجة الأم ، إذا لم تقل بذكر غير الأب ، ومن انفردت أخذت السدس وإن اجتمعنا فهو بينهما ، وإن أدلت بذكر غير الأب فلا ترث لأن مالكا لا يورث أكثر من جدتين •

والسدس فرض سبعة من العدد أب وأم ثم بنت ابن وجد وللأخت بنت الابن ثم الحجة وولد الأم تمام المدة (التعصيب ، والمص ، والعصبة ، والعاصب)

التعصيب (١) : هو جعل ذى الفرض أو الساقط يرث للذكر مثل حظ الأنثيين - والمص : هو العصبة بالغير والعصبة قرابة الرجل لأبيه ، وسوا بذلك لأنهم عصبوا به ، أى أحاطوا به • والعاصب : يرث المال كله إذا انفرد بجهة واحدة أو يأخذ الباقي بعد ذوى الفروض إن وجد باقى والا لم يأخذ شيئاً • قال صلى الله عليه وسلم : (ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى فلاولى رجل ذكر) متفق عليه •

فكبل من أحرز كل المال من القسرات أو الموالى أو كان ما يفضل بعد الفرض له فهو أخوه العصوبة المفضلة

وانواع العاصب ثلاثة :

١ - عاصب بنفسه ، وهو المتبادر عند الاطلاق ، وكل الرجال عصبة بالنفس الا الزوج والأخ للأم ، وليس فى النساء عصبة بالنفس الا المعتقة •

٢ - وعاصب بغيره • ٣ - وعاصب مع غيره

(١) التعصيب لغة : مصدر عصب يعصب تعصيباً فهو عاصب • والجمع عصبة وتجمع على عصبات ، وتطلق العصبة أيضاً على المفرد والمثنى والجمع مذكراً أو مؤنثاً •

ثم عدد العصبية بالنفس لا ثلاثة وعشرين ، وهم على الترتيب : الابن فابنه وان نزل (وعصب كل أخته ولو حكما^(١)) وإذا اجتمع بنو أبناء في طبقة واحدة فالمال أو الباقي بعد الفروض بينهم بالسوية على عدد الرؤوس للذكر مثل حظ الأنثيين فليس لكل ما كان لأبيه لأهم تلقوا المال عن جدهم لا عن أبيهم وكذلك أبناء الأخوة وأبناء الأعمام . فالأب عند عدم الابن أو ابنه ، فالجد وان علا عند علم الأب (وعصب لأخت مطلقا) والأخوة للأشقاء في مرتبة الجد على تفصيل يأتي ، ثم الأخوة للأب عند علم الشقيق (وعصب كل من الأخوة للأشقاء والأخوة للأب أخته التي في درجته فللذكر مثل حظ الأنثيين) فابن كل منهما وان نزل ، فالعم الشقيق ، فلاب فابنأوهما ، فعم الأب الشقيق فعم الأب للأب فابنأوهما ، فعم الجد الشقيق ، للأب ، فابنأوهما ، فالملحق (ذكرا أو أنثى) فعصبته ، فيبت المال المنتظم .

فجهات العصبية سبع : البنوة ، ثم الأبوة ، ثم الجدوة مع الأخوة ، ثم بنو الأخوة ثم الصومعة^(٢) ، ثم الولاء ، ثم بيت المال ، وتقدم كل جهة ما جهات العصبية المذكورة في المسألة الأولى على تاليتها ، وتقدم قربي الجهة على بعدها فالبنوة تقدم على الأبوة وأب الأب مقدم على أبي الجد ، فإن استوت جهتا قرب قدم الأقوى منهما كالأخ الشقيق يقدم على الأخ للأب لقوته فانه ذو قرابتين ، قال الجعبري :

فبالجهة التقديم ثم بقربه وبملحها التقديم بالقوة اجعلا

والعصبية بالغير ثوات النصف الأربع :

١ - البنت واحدة أو متعددة مع أخيها كذلك .

(١) كابن ابن مع بنت عمه المساوية له في المرتبة فانه أخوها حكما ، وكذا يعصب ابن الابن النازل بنت الابن الأعلى منه اذا لم يكن لها شيء لـ الأنثيين كبنتي بنت ابن وابن وهي عصب بالغير . ولولاه لسقطت .
(٢) وإنما جعلت الأخوة وبنوتهم جهتين والصومعة بنوتهم جهة واحدة لأن الجد يحجب ابن الأخ بخلاف الأعمام وبنيتهم فابن الأخ كما يحجب العم يحجب ابنه .

٢ - وبنت الابن واحدة أو متعددة مع أخيها أو ابن عمها كذلك ومع ابن ابن أنزل منها إذا لم يكن لها في الثلثين شيء بأن كان معها بنتان فأكثر استغرقتا الثلثين فإن ابن الابن وإن كان ابن عم لها أو أول منها يعصبا ويقال له المبارك إذا لولاه لم ترث شيئا ، فإذا لم تحجب عن نصيبها في الثلثين بأن كان معها بنت واحدة استغنت بفرضها عن تعصبة .

٣ - والأخت الشقيقة واحدة أو متعددة مع أخيها كذلك أو مع الجد في باب الجد والأخوة .

٤ - والأخت لأب كذلك .

والعصبة مع الغير الثتان :

١ - للأخت الشقيقة فأكثر .

٢ - الأخت لأب فأكثر إذا كانت مع بنت فأكثر أو بنت ابن فأكثر وصور ذلك أربع كما هو ظاهر^(١)

والابن والأخت مع الألفاظ يعصبان في الميراث والأخوات إن تكن بنات فمن معن معصبات

القسم العصبة الثتان :

١ - نسبية ، وسببها القرابة وأنواعها ثلاثة : عصبه بالنفس وبالغير ، ومع الغير كما تقدم .

٢ - وسببية ، وهي لا تكون بالنفس ، وهي نوعان : موالى العتاقة وسببها العتق ، ويبت المال وسببها جهة الاسلام .

فأما موالى العتاقة فهم : محقق الميث ذكرا أو أنثى ، فيرث المولى للمعتق أو المولاة المعتقة المال إذا لم يوجد للميت قريب ولا زوج ولا زوجة ، أو الباقي بعد ذوى الفروض ، فهو مقدم على الرد .

(١) وإذا اجتمع في الأخت صفتا تعصيب أعتبرت العصبة بالغير كبنت وشقيقة وشقيق فالشقيقة عصبه بالشقيق لا عصبه مع البنت .

٣ - ثم عصبة المقتق المتعصبون بأنفسهم على ترتيب عصبة النسب
الا أن الأخ وابن الأخ مقدمان على الجد ، والمم وابن المم مقدمان
على أبى الجد فى الأظهر .

٤ - ثم مقتق معتقة وابن علا .

٥ - فعصبته .

٦ - ثم مقتق أبيه .

٧ - ثم عصبته .

٨ - ثم مقتق جده أبى أبيه .

٩ - ثم عصبته وهكذا لما صححه الحاكم أنه صلى الله عليه وسلم
قال : (الولاء لحمه كالحمة النسب لا يباع ولا يوهب) وقوله صلى الله
عليه وسلم : (الولاء لمن أعتق) متفق عليه .

وأما بيت المال فيرث : اذا لم يكن للميت عصبة بالنسب أو بالولاء
فيرث المال أو الباقي بعد ذوى القروض ، والمعتمد أنه لا يرث الا اذا
كان منتظما ، واذا لم يكن منتظما كما هو الآن يرد المال الباقي على
ذوى السهام فى التركة كل بنسبة ما ورث الا الزوجين فلا رد عليهما
لجباعا ، فان لم يكن ذو سهام فطلى ذوى الأرحام (١) .

(١) ذوو الأرحام : هم كل قريب لا يرث لا بالقرض ولا بالتعصيب
وهم أصناف أربعة :

١ - من ينتمى منهم الى الميت وهم اولاد البنات واولاد بنات الابن
وان نزلوا ذكورا أو أنثا .

٢ - من ينتمى منهم الى الميت وهم الأجداد والجدات الساقطون فى
الميراث .

٣ - من ينتمى الى أبوى الميت وهم اولاد الأخوات مطلقا وفروعهم
وبنات الأخوة مطلقا وفروعهن واولاد الأخوة لأم وفروعهم ، وبنات أبنساء
الأخوة مطلقا وفروعهن .

٤ - من ينتمى الى جد الميت أو جدته الأمم لأم والعمات والأخوال
والخاللات وان علوا وفروع كل ، وكيفية توريثهم أصحها مذهب أهل
التنزيل وحاصله أنا ننزلهم منزلة من أدلوا به للميت من درجة فيقدم
السابق للميت ، فان استووا فاجعل المسألة لمن أدلوا به .

من يرث بالفرض والتعصيب (١) ؟

١ - للأب مع بنت أو بنت ابن فأكثر فيفرض للأب مع من ذكر السلس ويأخذ الباقي تعصيبا ، وكذلك الحكم مع بنتين فأكثر ، أو بنتي ابن فأكثر .

٢ - والجد كذلك عند فقد الأب

٣ - وابن عم هو أخ لأم ، فيرث السلس لكونه أخا لأم والباقي تعصيبا لكونه ابن عم .

٤ - وابن عم هو زوج .

٥ - ومعتق هو زوج أيضا .

كيف يرث ذو فرضين ؟ يرث بالأقوى فقط لا بالجهتين ، والقوة تكون بأحد أمور ثلاثة :

الأول : أن تكون أحدهما لا تحجب أصلا بخلاف الأخرى ، كالبنوة والأمومة مع الأخوة ، كأم أو بنت هي أخت ، وهذا يقع في المسلمين خطأ وفي المبسوط (٢) فإذا وطئ بنته فولدت منه بنتا ثم أسلم معها وماتت فالبنات الصغرى بنت للكبرى وأختها لأبيها فإذا ماتت الكبرى بعد موت أبيها ورثتها الصغرى بالبنوة لأن البنوة لا تسقط بحال ، بخلاف الأخوة ، فلها النصف فقط ، ومن ورثها بالجهتين أعطاهما الباقي بالتعصيب ، ولو ماتت الصغرى أولا ورثتها الكبرى بالأمومة ، لأنها لا تسقط بحال ، فلها الثلث .

والثاني : أن تكون أحدهما تحجب الأخرى ، فالحاجة أقوى ، كان يطا أمه فتلد ولدا ، فهي أمه وجدته أم أبيه فترثه بالأمومة اتفاقا ، ولا ترثه بالجدوة اتفاقا ، لأن الارث بالجدوة لا يكون مع الأمومة .
والثالث : أن تكون أحدهما أقل حجة من الأخرى ، كأم أم هي

(١) تقدم الكلام على من يرث بالفرض فقط ، ومن يرث بالتعصيب فقط ، والكلام هنا فيمن يرث بهما معا .
(٢) ولكن أسلامهم بعد ذلك يصح انصابتهم فذلك حكم بالميراث بينهم ، وأما الممد في المسلمين فلا يأتي فيه صحة نسب .

أخت الأب كأن يطا بنته فتلد بنتا ، ثم يطا الثانية فتلد بنتا ، ثم تموت الصغرى عن العليا بعد موت الوسطى والأب فالكبرى جدتها وأختها لأبيها فترثها بالجلودة فلها السدس دون لأختية ، لأن الجلدة أم لأم تحجبها فترثها والأخت تحجب بكثير ، كالأب والابن وابن الابن وقيل ترث بالأختية لأن نصيبها أكثر ، فلو كانت محجوبة بالقوة لورثت بالضعيفة كأن تموت الصغرى فى هذا المثال عن العليا والوسطى فترثها الوسطى بالأمومة فتأخذ الثلث وترثها العليا بالاخوة فتأخذ النصف ، لأنها محجوبة من جهة الجلودة بالأم ، ويلزم بها فيقال : امرأة ماتت عن أمها وجدتها فأخذت لأم الثلث والجلدة النصف .

وكذلك : العاصب بجهتين يرث بأقواهما أيضا ، كأخ أو عم هو معتق فيرث بعصوبة النسب لأنها أقوى من عصوبة الولاء .

الحجب

تعريفه لغة : المنع - وشرعا منع من قام به سبب الارث بالكلية أو من أوفر حظية - وهو قسمان : حجب بالأوصاف ، وهى الموانع السابقة - وحجب بالأشخاص وهو المقصود هنا . وهو قسمان : حجب قصان ، وحجب حرمان .

فحجب النقصان سبعة أنواع :

- ١ - انتقال من فرض الى فرض أقل منه كحجب الزوج من النصف الى الربع .
- ٢ - انتقال من تعصيب الى تعصيب أقل منه كاتقال للأخت من النصف بالتعصيب اذا كانت مع البنت الى الثلث بالتعصيب اذا كانت مع أخيها .
- ٣ - انتقال من فرض الى تعصيب أقل منه كاتقال البنت من النصف فرضا الى الثلث بالتعصيب مع ابن .

٤ - انتقال من تعصيب الى فرض أقل عكس ما قبله كانتقال للأب
أو الجد مع الابن من ارث جميع المال تعصيا الى المدس فرضا .

٥ - المزاومة فى الفرض كما فى البنات والأخوات فان بعضهم
يزاحم بعضا فى الثلثين .

٦ - للمزاومة فى الفرض كما فى البنين والأخوة والأعمام فان
بعضهم يزاحم بعضا فى التعصيب .

المزاومة بالمول كما فى زوج وأخت لغير أم ، وأم فللزوج النصف
وللاخت النصف وللأم الثلث .

وحجب حرمان وهو لا يدخل على خمسة : الأب ، والأم ، والزوج ،
والزوجة وولد الميت مطلقا .

وحجب حرمان وهو لا يدخل على خمسة : وكل أسفل محبوب
بأعلى منه ويحجب الجد بالأب ، ويحجب الأخ مطلقا (شقيقا أو لأب
أم لأم ذكرا أو أنثى) بالابن وابنه وان نزل وبالأب الأدنى ، ويحجب الأخ
للأم فقط ذكرا أو أنثى بستة وهم الابن ، وابن الابن وابن نزل ،
والبنات ، وبنات الابن وان نزل والأب ، والجد وان علا ويحجب ابن الأخ
وان كانه شقيقا بالأخ وان كانه لأب ، ويحجب المم وابن المم بالأخ
وابن الأخ ، لأن جهة الأخوة وإن نزلت مقدمة على جهة العمومة ،
ويحجب الا بعدد من الجهتين بالأقرب فيقدم الأخ للأب على ابن الأخ
الشقيق والأخ الشقيق يحجب الأخ للأب ، وكذا المم الشقيق ،
يحجب المم لأب لأمه أقوى منه ، والمم للأب يقدم على ابن المم
الشقيق ، وتحجب الجدة مطلقا بالأم ، والتي للأب بالأم لادلائها به
والقاعدة كل من أدلى بواسطة حبيته تلك الوسطة الا الأخوة لأم ،
وتحجب الجدة البعدى من جهة الأم بقرابها وتحجب الجدة البعدى من
جهة الأب بالقرابى للأم بخلاف البعدى من جهة الأم فان القرابى من جهة
الأب لا تعجبها لقوتها - وتحجب بنات الابن بالابن أو البنين أو ابن ابن
أعلى منهن ، وتحجب للأخت أو الأخوات للأب بالأختين الشقيقتين .

والجد محبوب عن الميراث بالأب في أحواله الثلاث
وتسقط الجدات من كل جهة بالأم فأنصبه وفن ما أشبه
وهكذا ابن الابن بالابن فلا تبغ عن الحكم الصحيح معدلا
وتسقط الأخوة بالبنينا وبالأب الأذى كما رويها
أو يبنى البنين كيف كانوا. بيان فيه الجمع والوحدان
ويفضل ابن الأم بالاستقاط بالجد فأنصبه على احتياط
وبالبنات وبنات الابن جمعا ووحدانا فقل لي زدني.
ثم بنات الابن يسقطن متى حاز البنات الثلثين يافتى
إلا إذا عصبهن الذكر من ولد الابن على ما ذكروا
ومثلن الأخوات اللاتي يدلن بالتقرب من الجهات
إذا أخذن فرضهن وأفيا أسقطن أولاد الأب البواكيا
وإن يكن أخ لهن حاضرا عصبهن باطنا وظاهرا
وليس ابن الأخ بالمعصب من مثله أو فوقه في النسب

المسألة المشتركة

زواج وأم ، وأخوان لأم فأكثر ، وأخ شقيق فأكثر ، فللزوج
النصف وللأم السدس ، وللأخوين من الأم الثلث ، وللأخ الشقيق
يشارك معها فيكون وارثا بالفرض لا بالتعصيب - وكانت القاعدة
سقطه لاستغراق الفروض ، وبه قال عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) أولا
ثم رجع عنه إلى القول بآرثه بالاشتراك مع الأخوين للأم حينما قال له
الأخ الشقيق : هب أبانا حجرا في اليم أليست أمنا واحدة ؟ ولذا سميت
مشتركة ، وحجرية ويمية وعمرية - ومثل الأم في هذه المسألة الجدة
واحدة أو متعددة ، ولو كان مع الأشقاء أثنى فيقسم الجميع الثلث
بالسوية مع أولاد للأم ، لا فرق بين ذكر وأثنى - وأصل المسألة من
سنة للزوج النصف ، وللأم السدس ، وللأخوة الثلث بالسوية .
وإن تجدد زوجا وأما ورثا وأخوة للأم حازوا الثلثا
وأخوة أيضا للأم وأب واستغرقوا المال بفرض النصب

فأجعلهم كلهم الأم وأجعل آباهم حجرا في اليم
واقسم على الاخوة ثلث التركة فهذه المسألة المشتركة

احوال الجدة مع الاخوة خمسة :

الاولى : أن يكون مع الابن وحده أو معه ومع غيره من ذوى
الفروض فله السدس فرضا فقط .

الثانية : أن يكون مع بنت أو بنتين وحدهما أو معهما مع غيرهما من
ذوى الفروض فله السدس فرضا ، وإن بقى له شيء بعد فرض غيره
أخذه تمصيا .

الثالثة : أن يكون الاخوة لغير الأم وليس معهم صاحب فرض فله
الأفضل من أحد أمرين : ثلث جميع المال أو المقاسة كأنه أخ معهم
فإن كان معه أخ واحد فالمقاسة أفضل له من الثلث لأنه سيأخذ
النصف وإن كان معه اخوان فتستوى المقاسة مع الثلث وإن كان معه
أكثر من أخوين فثلث المال أفضل له . وإذا كان مع الجدة أخ شقيق
وأخ لأب فالشقيق بعد الأخ للأب على الجدة فيأخذ الجدة الثلث ثم بعد
ذلك يحجب الشقيق الأخ للأب فلا يأخذ شيئا ، وهذه المسألة تعرف
عند الفرضين بمسألة المعادة .

الرابعة : أن يكون مع الجدة والاخوة ذو فرض فله الأفضل من أحد
ثلاثة أمور : السدس من أصل الفريضة ، أو ثلث الباقي ، أو المقاسة
ولا ينقص عن السدس بحال من الأحوال .

الخامسة : ألا يكون معه ولد ولا اخوة فله المال كله أو ما بقى
منه بعد ذوى الفروض بالتعصيب ، فإذا مات الميت وترك جدا فقط
فله كل المال ، وإن ترك زوجا فلزوج النصف فرضا وللجدة النصف
الباقي تمصيا .

قال في الرحية :

ولعلم بأن الجدد ذوالأحوال يقاسم الأسرة فيهن إذا
فتارة يأخذ ثلثا كاملا
ان لم يكن هناك ذوالسهم
وتارة يأخذ ثلث الباقي
هذا اذا ما كانت المقاسمة
وتارة يأخذ سدس المال
وهو مع الاثلاث عند القسم
الا مع الأم فلا . يجبها
ولحسب بنى الأب لدى الأعداد
واحكم على الاخوة بعد المد
وأستقط بنى الاخوة باب جداد
حكما بملل ظاهرا برشاد

المسألة الاكدرية

ولا يفرض لأخت شقيقة أو لأب مع الجدد في فريضة من الفرائض
الا في المسألة الاكدرية^(١) وأركانها أربعة : زوج وأم وجد وأخت
شقيقة أو لأب ، واصلها من ستة ، للزوج النصف ٣ ، ولأم الثلث ٢ ،
وللجد السدس ١ ، لأنه لا ينقص عنه بحال ، ويفرض للأخت النصف ٣ ،
فتعول المسألة الى ٩ ، فلو استقلت الأخت بما فرض لها لزادت فتد بعد
الفرض الى التخصيب فتضم حصتها لحصته فيكون مجموع المحصنين
أربعة وتقسّم أثلاثا للذكر مثل حظ الانثيين ، لأنه معها كأخ ، والأربعة
لا تنقسم على ثلاثة فتضرب الرؤوس الثلاثة التي انكسرت عليها السهام
في أصل المسألة الثاني وهو ٩ ، فتصبح ٢٨ ، ومن كان له شيء من التسعة
أخذه مضروبا في ثلاثة^(٢) .

(١) لأنها انفردت معه عصبتها ، وان اجتمعت مع غيرها من أصحاب
الفروض أو الاخوة فحكم الجدد ما تقدم وكذا حكمها مع اخوتها ، فعين
انه لا يفرض لها في الاكدرية .

(٢) ويلغز بها فبقال مات الميت وخلف أربعة من الورثة فخص
حدهم ثلث المال والثاني ثلث الباقي والثالث ثلث باقى الباقي والرابع
بباقى .

وتسمى هذه المسألة بالأكدرية لأن عبد الملك بن مروان طرحها على رجل يقال له أكدر فأخطأ فيها ، أو لأن الجد كدر على الأخت فرضها وقيل لتكديدها على زيد مذهب الذي يقتضى سقوط الأخت ، وتسمى أيضا بالنراء لشهرتها فى الفرائض كفره الفرس .

والأخت لا فرض مع الجد لها فيما عدا مسألةكملها زوج وأم وهما تمامها فأنهم فضير أمة علاموا تعرف يا صاح بالأكدرية وهى بأن تعرفها حرية فيفرض النصف لها والسدس له حتى تعول بالفروض المكتاة ثم يعودان الى المقاسمة كما مضى فاحفظه واشكر فاعلمه

ولو كان بدلها أخ شقيق أو لأب ومعه اخوة لأم اثنان فصاعدا سقط الأخ شقيقا أو لأب ، لأن الجد يقول له : لو كنت دونى لم ترث شيئا . لأن الثلث الباقي بعد الزوج والأم يأخذه أولاد الأم وأنا أحجب كل من يرث من جهة الأم ، فيأخذ الأب حينئذ الثلث وحده كاملا .

اصول مسائل الفرائض وكيفية تقسيم التركة

أصل كل مسألة هو أقل عدد يصح منه فرضها أو فروضها — وأصول مسائل الفرائض المتفق عليها سبعة : اثنان وأربعة وثمانية وثلاثة وستة (وهذه لأصول الخمسة هى مخارج الفروض الستة فى كتاب الله تعالى التى سبق ذكرها . ولم تكن ستة كأصلها لاتحاد مخرج الثلث والثلثين ، وكلها مشتقة من مادة عددها إلا للأول ، واثنان عشر ، كزوجة وأخوة لأم وأربعة وعشرون لأنه قد يوجد فى المسألة ثمن وسدس كزوجة وأم وولد .

فالنصف مخرجه من اثنين كزوج وأخت شقيقة أو لأب ، والربع من أربعة فهى أصل لكل فريضة اشتملت على ربع ما بقى ، والثلث من ثمانية فهى أصل لكل فريضة فيها ثمن ونصف وما بقى ، والثلث من ثلاثة فهى أصل لكل فريضة فيها ثلث فقط أو ثلث وثلثان أو ثلثان وما بقى ،

والسدس من ستة فهي أصل لكل فريضة فيها سدس وما بقي ، أو سدس
 وثلاث وما بقي ، أو سدس وثلاثان وما بقي ، أو نصف وثلاث وما بقي ،
 أو سدس ونصف وثلاث ، أو سدس ونصف وسدس ، وسدس ثالث ،
 أو سدس وثلاثان وسدس آخر ، والربع والثلاث أو الربع والسدس ، أو
 الربع والثلاثان ، أو الربع مع النصف والسدس ، من اثني عشر ، والثلث
 والسدس وما بقي . أو الثلث والثلاثان والسدس وما بقي من أربعة
 وعشرين .

كيفية تقسيم التركة : أن كانت الورثة محض عصبة فلا تحتاج الى
 عمل لأن أصلها عدد رهوس عصبتها ويضعف للذكر على الأنثى - وإن
 كانت من ذوى الفروض فانظر للأصول فلا تخلو من أربعة أحوال :
 التماثل والتوافق والتباين والتداخل .

فإن تماثلت : يكتف بأحدهما كزوج وأخت شقيقة أو لأب ، فكل
 له النصف ومخرجه من اثنين وأصلها منهما وتصح فكل له واحد -
 وإن توافقت بأن قبلت القسمة على عدد واحد فاضرب العدد
 الآخر في قدر توافقي كل منهما ، كزوجة وأم وولد ، فللزوجة الثلث
 من ثمانية ، وللأم السدس من ستة فأصلها ثمانية وستة ، كل منهما
 يقبل القسمة على اثنين وبين المخرجين توافق بالنصف فيضرب نصف
 أحدهما في كامل الآخر بأربعة وعشرين ، وتصح فللزوجة الثلث ٣
 وللأم السدس ٦ والباقي للولد تعصيا - وإن تباينت فاضرب كامل
 أحدهما في الآخر وبين المخرجين تباين ، فتضرب أحدهما في الآخر باثني
 عشر ، فالزوجة لها ثلاثة ولهم أربعة . والباقي للعم تعصيا - وإن
 تداخلت بأن كان العدد الأكبر شاملا للأصغر كبنت وبنت ابن وعم
 فلبنت النصف من اثنين « ولبنت الابن السدس من ستة » والستة
 شاملة الاثنين ، فيكتفى بالشامل ، فالمسألة من ستة ، ثلاثة للبنت وواحد
 لبنت الابن والباقي للعم تعصيا .

والمسائل : تارة تكون عائلة ، وتارة تكون ناقصة ، وتارة تكون

عادلة فإذا لم يدخلها العاصب بل قسمت على أصحاب الفروض فهي عادلة وإذا احتاجت للعاصب كما لو فضل شيء بعد أصحاب الفروض فهي ناقصة ، ولن تزاحمت الفروض وزادت فهي عائلة - فالأصول باعتبار ذلك أربعة أقسام قسم يتصور فيه الثلاثة وهو الستة فقط ، وقسم لا يكون إلا ناقصا وهو الأربعة والثمانية وقسم يكون عادلا وناقصا وهو الاثنان والثلاثة ، وقسم يكون ناقصا وعائلا وهو الاثنا عشر والأربعة والعشرون .

* * *

المسؤول

هو زيادة في السهام ونقص في الأوصياء عكس الرد - والعائل من الأصول السبعة المتقدمة ثلاثة : الستة والاثنا عشرة والأربعة والعشرين :

فتمول الستة : أربع عولات منويات : فتمول السبعة بمثل سدسها كزوج وأختين شقيقتين أو لأب ، وهذه أول فريضة عالت في الإسلام للزوج النصف ثلاثة وللأختين الثلثان أربعة ، فأصلها من ستة وعالت إلى سبعة فقد نقص لكل واحد سبع ما بيده - وتمول إلى ثمانية بمثل ثلثها ، كزوج وأم وأخت لأب أو لأبوين ، للزوج النصف ، وللأم الثلث وللأخت النصف ومجموعها ثمانية ، وأصلها ستة - وتمول إلى تسعة بمثل نصفها ، كزوج وأم وثلاث أخوات متفرقات . فللزوج النصف ، وللشقيقة النصف ، ولكل واحدة من الثلاث الباقيات السدس^(١) ، والمجموع تسعة ، والأصل ستة - وتمول إلى عشرة بمثل ثلثيها ، كزوج وأخت للأبوين وأخت لأب وأم وولديها ، فللزوج النصف ، وللشقيقة النصف ، وللأخت للأب السدس وللأم السدس ، ولولديها الثلث والمجموع عشرة .

وتمول الاثنا عشر ثلاث عولات على نوالى الأفراد : فتمول إلى ثلاثة

(١) للأخت من الأب السدس تكمله الثلثين . وللأخت من الأم السدس فرضا ، وللأم السدس .

عشر بمثل نصف سندسها كزوج وأم وبنتين ، فلزوج الربع وللأم السدس
والبنتين الثلثان والمجموع ثلاثة عشر ، ونعول الى خمسة عشر بمثل
ربعها ، كزوج وأبوين وبنتين ، فلزوج الربع وللأبوين سدسان ، وللبنتين
الثلثان والمجموع خمسة عشر ونعول الى سبعة عشر بمثل ربعها
وسدسها ، كزوجة وأم وولديها وأخت لأبوين وأخت لأب والمجموع
سبعة عشر .

ونعول الأربعة والعشرين حولة واحدة الى سبعة وعشرين ، فتحول
بمثل ثمنها كزوجة وأبوين وبنتين فالزوجة الثمن ولكل من الأبوين
السدس وللبنتين الثلثان والمجموع سبعة وعشرين وتسمى البحيلة
لقلة حولها ، وللنبرية لقول على (رضى الله عنه) وهبوا على المنبر قد
صار ثمن المرأة تسعا .

وإذا أردت معرفة قدر ما عالت به المسألة وقدر ما نقص كل وارث
فانسب ما زدته وهو ما عالت به الفريضة الى أصلها بدون حول فتعرف
قدره وإذا نسبته لها عاقله علمت قدر ما نقص كل وارث .

مسائل الأشكال في قسمة التركة ثلاثة

لأنه لما بسبب احتمال الذكورة والأنوثة ، وهى مسألة الغنى
المشكل وأما بسبب احتمال الحياة والموت ، وهى مسألة المفقود ، وأما
بسبب احتمالها ، وهى مسألة الحمل ، واليك بيانها :

ميراث الغنى المشكل

الغنى المشكل من لم تنضح ذكوره ولا أنوثته ، له نصف نصيب
ذكر وأنثى ، وبأن تقسم التركة على أنه ذكر ، ثم على أنه أنثى ، ويأخذ
نصف فريضته في الحالين^(١) بعد تصحيح المسألة على التقديرين ان كان

(١) فإذا كان يعطى على تقديره ذكراً سهمين ، وعلى تقديره أنثى
سهماً فإنه سهمان ونصف ، وهذا إذا كان يرث بالجهتين وكان أمره بهما
مختلفاً كابن وابن وابن ، فلو كان يرث بالذكورة فقط كالعم وابن عمه فله
نصفها فقط إذا لو قدر عمه لم يرث ، وإن كان يرث بالأنوثة فقط فالأخت
في الأكثرية أعطى نصف نصيبها ، إذ لو قدر ذكراً لم يعمل له .

فى للسائة خنى واحد ، وعلى التقديرات ان كائ فيها خنى أو أكبر
فاذا صمت على التقديرين أو التقديرات فانظر ما بين المساكين فلا يخلو
من أربعة أحوال :

١ - ان توافقنا فاضرب مخرج التوافق فى كامل الأخرى ، كزوج
وأخوين لأم وأخ لغير أم خنى ، فتقدر الذكورة من ستة والأفوة من
ثمانية لأنها تمول ، وبين الستة والثمانية توافق بالأصاف فتضرب
ثلاثة فى ثمانية يحصل أربعة وعشرون ، ثم يضرب فى حالى الخنى
يحصل ثمانية وأربعون ثم تقسم على آله ذكر وعلى آله أنثى ، وتجمع
ما يخص كلا منهم على حدة ، وتعطى كل واحدة نصف ما خصه من
من القسمين .

٢ - وإن تباينتا فاضرب كامل أحدهما فى كامل الأخرى ، كذكر
واحد وخنثى واحد ، فالتذكير من اثنين والتأنث من ثلاثة وبينهما تباين
فتضربهما فى بعضهما يحصل ستة ، ثم فى حالى الخنى يحصل اثنا
عشر ، له فى الذكورة ستة ، وفى الأنوثة أربعة ، فالجميع عشرة ، فله
خسة يأخذها ، وللذكر المحقق سبعة وهو نصف فريضته فى العاليتين .
٣ - وإن تماثلتا اكتفيت بأحدهما كينت وخنثى فعلى تقدير الذكورة
تكون من ثلاثة وعلى تقدير الأنوثة تكون من ثلاثة مخرج الثلثين ،
فتكتفى بأحد المتماثلين فى حالته بسطة ، فبالتذكير ينال أربعة
وبالتأنث ينال اثنين فالجميع ستة ، فله ثلاثة . ونصيب البنت المحققة
اثان نصف حصتها على القسمين .

٤ - وإن تداخلتا اكتفيت بأكثرهما كابن خنى وأخ ، ففريضة
التذكير من واحد والتأنث من اثنين ، والواحد داخل فيهما فتضرب اثنين
فى حالى الخنى بأربعة فعلى ذكوره يختص بها ، وعلى أنوته يأخذ
اثنين ومجموعهما ستة يعطى نصفها ثلاثة وللأخ واحد وهو نصف
ما يستحقه فى التأنث وإن كانوا خنثين فخذله فى أربعة الربع وإن
كانوا ثلاثة خنثائي فخذله فى ثمانية الثن فاذا لم يختلف نصيب

للخنثى ، أو لم يختلف نصيب من معه من الورثة فانه يعطى نصيبه كاملاً ،
 لأنه الأقل ، فإذا خلف أخاً شقيقاً وولد أم خنثى مشكلاً كان له السدس
 فرضاً ، لأنه لا يختلف بذكورته وأنوثته للشقيق الباقي ، ولو خلف بنتاً
 وولداً لأبوين أو لأب خنثى مشكلاً فطلبنت النصف فرصاً ، وللخنثى
 الباقي تمصياً ، لأنه إما عصبية بنفسه أو عصبية مع غيره ، وإذا كان
 معتقاً أخذ جميع المال ، وقد يرث بالأفونة أكثر كزوج وأخ لأم وأخ
 لأب خنثى فمسألة الذكورة من ستة والأفونة كذلك وتعمل لسبعة
 والحاصل منها اثنان وأربعون (١) .

ولا يتصور شرعاً في الخنثى المشكل أن يكون أباً أو أما أو جداً
 أو زوجاً أو زوجة ، لأنه لا يجوز مناكحته ما دام مشكلاً ، وهو
 منحصر في سبعة أصناف : الأولاد وأولادهم ، والأخوة وأولادهم ،
 والأعمام وبناتهم وللموالى .

ما يتميز به : أن قامت به علامة الالام كبوله من فرجه دون ذكره ،
 أو كان بوله من فرجه أكثر خروجاً من الذكر ، أو ثبت له ثدى كثنى
 النساء ، أو حصل له حيض ولو مرة فانه يدل على أنه أنثى ، وإن قامت
 به علامة الرجال كبوله من ذكره . أو كان بوله منه أكثر خروجاً ،
 أو ثبت له لحية دون ثدى اتضح الحال وزال الأشكال .

ميراث المفقود

يوقف مال المفقود عن القسم بين الورثة حتى يحكم الحاكم بموته .
 وقيل لا يتوقف على الحكم ، بل متى مضت مدة التعمير وهي سبعون

(١) يرى غير المالكة أن الخنثى المشكل يعامل هو ومن معه بالأضر
 من ذكورة الخنثى وأنوته ، فيعطى كل واحد الأقل المتيقن عملاً باليقين ،
 ويوقف الباقي إلى التوضيح حال المشكل فيعمل بحجبه ، أو إلى أن يصطلحوا ،
 فإذا مات إنسان عن ابن وولد خنثى مشكل ، فتقدر ذكورة الخنثى
 تكون المال بينهما بالسوية ، وتقدر أنوته يكون للخنثى الثلث وللأبن
 الثلثان ، فيقدر الخنثى التي في حق نفسه فيأخذ الثلث فقط ، ويقدر
 ذكراً في حق الابن النصف لأنه متيقن ، ويوقف السدس الباقي بينهما
 حتى يتضح حال المشكل أو يصطلحوا .

أو ثمانون عاما ، على الخلاف فى ذلك ، نعم ان مضى مائة وعشرون عاما لم يحتج لحكم ، وهذا مفقود فى بلاد الاسلام أو الشرك ، أما مفقود فى معركة بين المسلمين فإن لم يوجد بعد انقضاء المعركة حكم بموته ، وقسم ماله ، فإن كان بين المسلمين والكفار فبعد مضى سنة من انفصال الصنفين .

هذا اذا كان المفقود موروثا ، فإن كان وارثا ، بأن مات مورثه فلا يرث المفقود شيئا ، ولكن يقدر حيا مرة ، ويقدر ميتا مرة أخرى ، ويعطى غير المفقود أقل نصيبه ، ويوقف المشكوك فيه ، فإن ثبتت حياته أو موته فلا امر واضح ، وإن لم يثبت ذلك بأن مضت مدة التصير السابقة فيرثه أحياء ورثته غير المفقود .

فإن ماتت امرأة عن زوجها وأما وأختها لغير أم وعن أب مفقود ، فبتقدير حياة الأب حين موت المرأة تكون المسألة من ستة وهى إحدى الفراعين : للزوج ثلاثة وللأم ثلث الباقي والباقي للأب ، وبتقدير موته قبل موت المرأة فكذلك من ستة وتمول لثانية : للزوج النصف ، فيضرب نصف أحدها فى كامل الأخرى بأربعة وعشرين ، فمن له شيء من الستة أخذه مضردا فى الأربعة ، أو من ثمانية فى ثلاثة : للزوج تسعة من أربعة وعشرين هى أقل نصيبه ، وللأم أربعة على تقدير حياته ، ويوقف الباقي وهو أحد عشر ، فإن ظهر أنه حى فللزوج مضافة للتسعة يكمل له النصف ، وللأب ثمانية وأما الأم فمعها حقها ، وإن ظهر موته أو مضت مدة التصير أخذت الأخت تسعة من الموقوف ، ويزاد للأم اثنان من الموقوف على الأربعة .

حكم ميراث الحمل

يوقف قسم التركة حتى تضع الحامل حملها أو تئس منه بمضى أقصى أمد الحمل ، ولا يجعل القسم فى المحقق .

وقال أشهب : يجعل القسم فى المحقق ، فتحطى الزوجة أقل سهميها وهو قول أبى حنيفة ، والمتمد عند الشافعية تعجيل القسم والبناء على اليقين والأقل ، فمن مات وترك زوجة حاملا وأخا لغير أم فلا يحطى شيئا قبل الوضع اجباعا . فهو خلف زوجة حاملا وإبنا فلا يحطى الزوجة شيئا قبل الوضع على المشهور عندنا ، وتحطى الثمن عن الأئمة الثلاثة ، وبه قال أشهب .

ميراث القرى والهدمى والعروقين

وإن يموت قوم بدم أو غرق أو حادث عم الجميع كالحرق ولم يكن يعلم حال السابق فلا تورث زاهقا من زاهق وعندهم كأنهم أجاب فكذا القول السيد الصائب

إذا مات متوارثان فأكثر بصلهم أو بفرق أو بعرق أو فى معركة قتال ، أو فى بلاد غربة ولم يعلم من السابق منهما أو منهم . كان علم ابن أحدهما أو أحدهم سبق للآخر لا بعينه ، أو لم يعلم سبق ولا معية ، أو علمت المعية ونسيت ، فلا تورث واحدا منهم من الآخر أو من الآخرين ، بل أجعلهم كأنهم أجاب فيرث كل واحد منهم باقى ورثته ، لأن شرط الارث تحقق حياة الوارث بعد موت الموروث ولم يوجد الشرط .

فلو مات أخوان شقيقان أو لأب بفرق أو تحت هدم ولم يعلم السابق منهما ، وترك أحدهما زوجة وبنتا ، وترك الآخر بنتين وتركهما . فلا يرث أحد الآخرين من الآخر شيئا ، بل تقسم تركته للأول ، لزوجته الثمن ولبنته النصف ولعمه الباقي ، وتقسم تركته الثانى لبنته الثلثان ولعمه الباقي . ولو أن زوجا وزوجة وثلاثة بنين لهما غرقوا جميعا ، أو ماتوا معا ولم يعلم السابق منهم ، وترك كل منهم مالا ، وللزوج زوجة أخرى وابن منها ، وللزوجة الفريقة ابن من غيره فلا يرث واحد من الزوجين ولا من الأولاد الثلاثة شيئا من الآخرين ، بل مال الزوج ثمنه لزوجته الحية ، وباقيه لابنه منها

ومال الزوجة الفريقة لولدها من غيره ، ومال كل واحد ما البنين الثلاثة سدسه لأخيه لأمه ، وهو ولد الزوجة الفريقة من غير أبيهم الفريق ، وباقي ماله لأخيه من أبيه .

فاذا علم عن السابق واستمر علمه أو نسي فانه يرثه من مات بعده في صورتين ، فيعطى لورثة من مات بعده نصيب مورثهم من السابق في الصورة الأولى ، ويوقف المال كله في الصورة الثانية الى تذكر عين السابق ، لأنه غير ميتوس من تذكره .

الاستئلة

س ١ - عرف الميراث . وبين موضوعه ، وفائدته ، ودليل أحكامه ، وحكم تعلقه ، ومن اشتهر به من الصحابة . وأركانه وشروطه ومعنى التركة والمحقوق المتعلقة بها ، وأسباب الميراث وموانعه ، وبين الوارثين من الرجال والنساء والمعرض المقدرة في كتاب الله وأصحاب كل فرض تفصيلا ، ومتى ترث الأم الثلث من رأس المال ومتى ترث ثلث الباقي ومتى ترث السدس ؟ ميراث الجدة للأم والجدة للأب منفردين ومجتمعين هل ترث أم أبي الأب مع ، أم الأم وأم الأب مجتمعين وبين التعصيب والمعصب والعصبة وأنواعه وعدد المعصب بالنفس ، وجهات العصبوية ، والعصبة بالغير ومع الغير وأقسام العصبة وسبب كل ، وموالي العتاقة ، ومتى يرث بيت المال ، وما يفعل بالتركة اذا لم يرث ، ومن هم ذوو الأرحام وكيف يرثون ؟ ومن يرث بالفرض والتعصيب ، وكيف يرث ذو فرضين ؟

س ٢ - عرف الحجب ، وبين أقسامه ، وأنواع حجب نقصان ، ومن لا يدخل عليهم حجب الحرمان ، ومن يحجب غيره تفصيلا في حجب الحرمان ومن يحجب بهم لأبخ للأم ، وبين المسألة المشتركة وأحوال الجسد مع الأخوة والمسألة للأكدرية والملكية وشبهها ، وبين أصول مسائل الفرائض ومخرج كل فرض ، وكيف تقسم التركة ، وبين العول والمائل من الأصول السبعة ومقدار عوله تفصيلا ، وميراث الخنثى

المشكل ، وحكم ميراث العمل ، والمفقود ، والفرقى ومن فى حكمهم ،
وبين فيما يأتى من يرث ونصيبه ، ومن لا يرث والمانع له .

(أ) مات عن زوجة ، وبنت • وبنت ابن ، وأم ، وأخت شقيقة ،
وأخت لأم ، وجدة •

(ب) مات امرأة عن زوج ، وأم وأختين لأم • وأختين لأب وتم
وتركت ١٧٠ جنيها •

(ج) مات عن زوجة ، وأبوين ، وبنتين ، وأخ شقيق وترك
٨١ جنيها •

المنهج

الصف الرابع ادبى : القضاء : شروطه • أحكامه •

الشهادة : أنواعها • شروطها • موافقها • مراتبها • أحكامها •
أحكام الجنايات على النفس •
حكمة مشروعية الرن فى الاسلام • وأسبابه الحقيقية ، وتشوق
الحراة • وشرب الخمر •

حكمة مشروعية الوق فى الاسلام • وأسبابه الحقيقية ، وتشوق
الشارع الى التخلص منه • ووجته فى اعتبار اليد على النصف من
الحر فى كثير من الأحكام •

الوصية : ترمضا • حكمها • أركانها • مشروطها مخرج الوصية •
ما يخرج من الثلث • الرجوع فى الوصية •

الفرائض : أسباب الميراث وموافقه • الوارثون من الرجال •
الوارثات من النساء • الفروض المقدرة فى كتاب الله تعالى • أصحاب
الفروض وأحوالهم المصبات وأحكامها • الحجب المشتركة • الجبد
والاخوة • الأكردية • حساب للمسائل • المفقود • الحمل • الفرعى
ومن فى حكمهم •

الصف الرابع علمي : يدرس موضوعات الصف الرابع الأدبي ،
ما عدا : الردة والرق وما يتعلق به .

تتبيه ، تدرس هذه الموضوعات في الشرح الصغير ما عدا الميراث
فلله يدرس في شرح الرحبية للسبط المارديني ، أو في كتاب يكون
في مستوى الرحبية وشرحها .

ثم بحمد الله وتوفيقه الجزء الأخير من كتاب الكواكب ، والتي
أضرع لى الله جل جلاله وعز سلطانه ، أن يجعل العمل خالصاً لوجه
الكريم ، وأن يشيئني عليه يوم الدين . وله الحمد في الأولى والآخرة
وهو الحكيم الخبير ، وصلى الله على محمد النبي الأمي وعلى آله وصحبه
والقائمين ومن اهتدى بهديه الى يوم الدين .

* * *

الفهرس

الصفحة	المضفة
٨٠	المقدمة
٨٤	الباب الاول : في القضاء واحكامه
٨٧	ما يحرم عليه القاضي وما يندب به
٨٩	ما يجوز للخصمين
١٠٠	بماذا يبدأ القاضي ؟
١٠٠	من يجب على القاضي تعزيزهم
١٠٢	متى : اب الكلام من المدمى عليه ؟
١٠٦	هل يرفع الحكم الخلاف ؟
١٠٨	حكم السام قد لا ينعدي لمائل
١١٥	ما يستند اليه الحاكم في حكمه ،
١٢٠	ما حكم الغائب
١٢٣	مكان الدعوى
١٢٣	الباب الثاني في الشهادة واحكامها
١٢٣	انواعها : شروط صحتها
١٢٣	من لا تقبل شهادته
١٢٣	شروط من يزكى الشهود
١٢٣	من اب الشهادة
١٢٣	الشهادة على خط المقر
١٢٣	بينة السماع
١٢٣	شهادة النقل وشروطها
١٢٣	ما حكم رجوع الشاهد عن شهادته ؟
١٢٣	ما الحكم ان تعرضت بينان ؟
١٢٣	ما تمتد عليه بينة الملك
١٢٣	المعين واحكامها
١٢٣	الحجارة واحكامها
١٢٣	الباب الثالث في الجنايات واحكامها
١٢٣	اركان الجناية
١٢٣	التسامة واحكامها
١٢٣	ما حكم العفو من القصاص ؟
١٢٣	انواع جنابة العمد العدوان
١٢٣	من يقتل بغيره ومن لا يقتل
١٢٣	حكم الجنابة فيما دون النفس
١٢٣	لن استيفاء القصاص ؟
١٢٣	متى يسقط القصاص ؟
١٢٣	الدية واحكامها
١٢٣	ما يحمله الجاني من الدية
١٢٣	وما تحمله العاقلة ؟
١٢٣	من هم العاقلة ؟
١٢٣	تنجيم الدية
١٢٣	الباب الرابع : في جرائم الحدود
١٢٣	البني واحكامه
١٢٣	الردة واحكامها
١٢٣	الزنا واحكامه
١٢٣	القتل واحكامه
١٢٣	السرقه واحكامها
١٢٣	الحرابة واحكامها
١٢٣	شرب المسكر واحكامه
١٢٣	التعزيز واحكامه
١٢٣	حكم ما الفته البهائم
١٢٣	الباب الخامس : في الوصية
١٢٣	واحكامها ، انواع الاول :
١٢٣	الوصية المأففة
١٢٣	مبطلات الوصية
١٢٣	مسائل في الوصية
١٢٣	ما يطلب في الوصية
١٢٣	النوع الثاني : الوصية النظرية
١٢٣	مسائل في الوصية النظرية
١٢٣	قانون الوصية الواجبة
١٢٣	الباب السادس في الرق وما يتعلق
١٢٣	به - الرق قبل الاسلام
١٢٣	موقف الاسلام من الرق
١٢٣	تقليد وسائل الرق

الصفحة

٢٢٢	الوارثون والوارثات
٢٢٢	الفروض المقدرة في كتاب الله تعالى
٢٢٧	التعصيب
٢٤١	كيف يرث ذو فرضين ؟
٢٤٢	الحجب
٢٤٤	المسألة المشتركة
٢٤٥	أحوال الجد مع الاخوة
٢٤٦	المسألة الاكدرية
٢٤٧	أصول مسائل الفرائض وكيفية تقسيم التركة
٢٤٩	الميراث
٢٥٠	ميراث الفخشي
٢٥٢	ميراث المفقود
٢٥٣	ميراث الحمل
٢٥٤	ميراث الفرقى والهدمى
٢٥٦	المنهج

الصفحة

١٧٣	مناهة الاسلام بالرق وتكميله
١٧٨	فتح الاسلام ابواب حرية الرق على مصاريحها
١٨٣	وصول الموالى الى اللدرو والكمال وصولهم الى القمة فى العلوم والفنون
١٨٧	وجهة الشارح فى اعتبار الرقيق على النصف من الحر فى كثير من أحكامه
١٩٧	العنق وأحكامه
٢٠٠	التدبير وأحكامه
٢٠٨	الكتابة وأحكامها
٢١١	أم الولد وأحكامها
٢١٨	الولاء وأحكامه
٢٢٤	الباب السابع : فى علم الميراث
٢٢٨	أسباب الميراث
٢٣٠	

رقم الابداع بدار الكتب المصرية ١٩٩٣/٧٣٣٠

دار الكتب المصرية
للتأليف والتأليف
الكتاب رقم ١٩٩٣/٧٣٣٠
تليفون : ٥١١٥٢٠٤

